



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 43/2012 – São Paulo, sexta-feira, 02 de março de 2012

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 14931/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0011268-12.1993.4.03.6100/SP

97.03.003838-7/SP

APELANTE : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL e filia(l)(is)
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : REX 2009241738
RECTE : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL
No. ORIG. : 93.00.11268-6 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Usina da Barra S/A. Açúcar e Alcool, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que negou provimento à apelação e manteve a decisão que julgou improcedente o pedido não incidência da alíquota de 18% de IPI sobre a produção de açúcar, safra 1993/1994, instituída pela Lei n.º 8.393/91. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, aduz que o acórdão violou os artigos 5º, incisos XXXV, LIV e LV, 145, § 1º, 149, 150, inciso II, 151, inciso I, 153, inciso IV, § 3º, inciso I, da Constituição Federal.

Em contrarrazões (fls. 455/459), a União sustenta a manutenção do acórdão, porquanto o aumento da alíquota de IPI sobre o açúcar não ofende os princípios da seletividade e isonomia.

Decido.

A matéria relativa aos artigos 5º, incisos XXXV, LIV e LV, 145, § 1º, da Constituição Federal não foi objeto dos embargos de declaração nem das razões de apelação e, assim, não foi devolvida a esta corte. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência das Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. Nesse sentido, *verbis*:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE EXTRACONTRATUAL DO ESTADO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 5, V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL: SÚMULA STF 282. NECESSIDADE DE REEXAME DE FATOS E PROVAS: SÚMULA STF 279. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL: INVIÁVEL EM SEDE EXTRAORDINÁRIA. 1. Ausência de prequestionamento do artigo 5º, V, da Constituição Federal, porque não abordados pelo acórdão recorrido, e, embora suscitado nos embargos de declaração a ele opostos, não foi apontado oportunamente na ocasião em que foram apresentadas as razões de apelação. Súmula STF 282. 2. Para rever a decisão do Tribunal a quo, e decidir da forma como pretende o agravante, seria necessário o reexame de fatos e provas (Súmula STF 279). 3. A jurisprudência desta Corte fixou o entendimento segundo o qual a análise sobre a indenização por danos morais e materiais limita-se ao âmbito de interpretação de matéria infraconstitucional, cujo exame se mostra inviável nesta sede recursal. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - AI 833545 AgR/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, j. 02.08.2011, DJe160, grifei).

A questão referente à constitucionalidade do aumento regionalizado da alíquota de IPI incidente sobre a produção de açúcar foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de que a majoração não ofendeu o princípio da essencialidade, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECRETO N. 420/92. LEI N. 8.393/91. IPI. ALÍQUOTA REGIONALIZADA INCIDENTE SOBRE O AÇÚCAR. ALEGADA OFENSA AO DISPOSTO NOS ARTS. 150, I, II e § 3º, e 151, I, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. CONSTITUCIONALIDADE. 1. O Decreto n. 420/92 estabeleceu alíquotas diferenciadas --- incentivo fiscal --- visando dar concreção ao preceito veiculado pelo artigo 3º da Constituição, norma-objetivo que define a redução das desigualdades regionais e o desenvolvimento nacional. Autoriza-o o art. 151, I, da Constituição. 2. A fixação da alíquota de 18% para o açúcar de cana não afronta o princípio da essencialidade. Precedentes. 3. A concessão do benefício da isenção fiscal é ato discricionário, fundado em juízo de conveniência e oportunidade do Poder Executivo, cujo controle é vedado ao Judiciário. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 480.107/PR, Segunda Turma, Min. Rel. Eros Grau, j. 03.03.09, v.u., Dje 26.03.2009).

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM EI Nº 0017583-51.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.017165-0/SP

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMBARGADO : COM/ E REPRESENTACAO CKD LTDA
ADVOGADO : ESTELA MARIA LEMOS M S CAMARGO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009140616
RECTE : COM/ E REPRESENTACAO CKD LTDA
No. ORIG. : 96.00.17583-7 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto contra decisão singular.

Contrarrazões às fls. 139/142.

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

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

(...)

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

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

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional n° 45/2004)

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 112/113.). Cabível, portanto, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

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

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

2. Agravo regimental não provido."

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

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

APELANTE : ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGIA
ADVOGADO : MARIA JOSE SOARES BONETTI e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : RESP 2010131385
RECTE : ILUMATIC S/A ILUMINACAO E ELETROMETALURGIA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **ILUMATIC S/A ILUMINAÇÃO ELETROMETALÚRGICA**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra decisão singular que negou seguimento ao seu apelo.

Alega-se que o *decisum* viola o artigo 138 do Código Tributário Nacional, na medida em que o parcelamento de débito tributário não exclui a ocorrência da denúncia espontânea, bem como apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões às fls. 203/206 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Decido.

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

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

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

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

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fl. 186). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

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

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

2. Agravo regimental não provido.

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

Ainda que assim não fosse, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.102.577/DF**

, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, entendeu que, "nos casos de parcelamento de débito tributário, não se aplica o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN), pelo que é inviável o afastamento da multa de mora", *verbis*:

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC.

1. O instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) não se aplica nos casos de parcelamento de débito tributário.

2. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ. (REsp 1102577/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Especial n.º 1.102.577/DF**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0007504-90.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.007504-1/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: 3M DO BRASIL LTDA e outro
	: 3M GLOBAL TRADING DO BRASIL S/A
ADVOGADO	: JOSE ROBERTO PISANI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PETIÇÃO	: REX 2009087510
RECTE	: 3M DO BRASIL LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por **3M do Brasil Ltda e outro**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento à apelação da UF e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Às fls. 392/393, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do Recurso Extraordinário n.º 585.235/MG.

Em sede de juízo de retratação, foi negado provimento à apelação e à remessa oficial para autorizar o recolhimento da COFINS sem as alterações promovidas pelo artigo 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/98 (fls. 402/406).

Não se observa mais o interesse de 3M do Brasil Ltda e outro em relação ao recurso excepcional interposto.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0004870-10.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.075056-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA
ADVOGADO : YOSHISHIRO MINAME e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2008157545
RECTE : IND/ ELETRONICA CHERRY LTDA
No. ORIG. : 97.00.04870-5 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Indústria Eletrônica Cherry Ltda.**, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação da União, reconheceu a constitucionalidade do artigo 3º, inciso I, da Lei n.º 8.200/91, com a redação dada pela Lei n.º 8.682/93, e entendeu que o artigo 41 do Decreto n.º 332/91 não inovou tal preceito legal, mas apenas limitou-se a elucidá-lo.

Inconformada, alega que o *decisum* contraria os artigos 97 e 99 do Código Tributário Nacional, na medida em que o Decreto n.º 332/91, ao regulamentar a Lei n.º 8.200/91, aumentou a base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, já que adicionou a ela a diferença de correção monetária entre o IPC e o BTNF, e, assim, extrapolou os limites da lei de regência. Sustenta, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Tribunal Regional Federal da 5ª Região em relação ao tema.

Contrarrazões para que o recurso não seja admitido, conhecido ou provido por falta de amparo legal.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Os artigos 97 e 99 do CTN não foram objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de

embargos de declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo".

Ainda que assim não fosse, a questão da possibilidade da dedução da diferença de correção monetária entre o BTNF e o IPC da base de cálculo da CSLL foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.127.610/MG**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que a Lei n.º 8.200/91 instituiu benefício fiscal "para apuração da base de cálculo do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, não alcançando a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, muito embora possua a mesma grandeza econômica do alusivo imposto", bem como reconheceu a legalidade do artigo 41 do Decreto n.º 332/91, eis que "apenas esclareceu aquilo que estava definido na lei que regulamenta", *verbis*:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE LUCRO LÍQUIDO - CSLL. DETERMINAÇÃO DO LUCRO REAL. CORREÇÃO MONETÁRIA DAS DEMONSTRAÇÕES FINANCEIRAS ANUAIS. PERÍODO-BASE DE 1990. ARTIGO 1º DA LEI Nº 8.200/91. FAVOR FISCAL NÃO APLICÁVEL À CSLL. ESPECÍFICO PARA O IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA. LEGALIDADE DO ARTIGO 41 DO DECRETO N. 332/91. PRECEDENTES. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

- 1. O cabimento dos embargos declaratórios deve ter lugar quando da existência de omissão, contradição ou obscuridade, conforme previsto no artigo 535, I e II, do CPC, o que não ocorreu na espécie, visto que o Tribunal regional resolveu a lide de forma clara e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.*
- 2. No caso dos autos, a recorrente visa afastar a incidência da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL nos valores que considera como mera correção monetária, sem natureza de lucro, exigida pelo Decreto n. 332/91. Afirma que referido regulamento ao vedar a dedução na apuração da base de cálculo da exação dos encargos de depreciação, da amortização, da exaustão e dos custos de bens baixados pertinentes à diferença da correção monetária do IPC x BTNF, incorreu em inovação, impondo restrição que a Lei n. 8.200/91 não prevê.*
- 3. Na exegese do artigo 1º da Lei nº 8.200/91, infere-se que a correção monetária das demonstrações financeiras do ano-base 1990 refere-se, especificamente, ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ, consistindo em favor fiscal sem reflexo sobre a apuração da base de cálculo da CSLL.*
- 4. Não há ilegalidade no artigo 41 do Decreto n. 332/91, consonante com a Lei n. 8.200/91, artigo 1º, que, ao cuidar da correção monetária de balanço relativamente ao ano-base de 1990, limitou-se ao IRPJ, não estendendo a previsão legal à CSLL.*
- 5. A base de cálculo da CSLL só sofre a incidência da Lei n. 8.200/91 nos casos estabelecidos em seu artigo 2º, § 5º c/c §§ 3º e 4º, estando harmonizado com essa norma o contido no artigo 41, § 2º, do Decreto n. 332/91. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 668.070/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 25/04/2008; e REsp 772.439/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 18/05/2006.*
- 6. Recurso afetado à Primeira Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
- 7. Recurso especial não provido. (REsp 1127610/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/06/2010, DJe 30/06/2010) - grifei.*

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Especial n.º 1.127.610/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

APELANTE : SUPPORT EDITORA E PAPELARIA LTDA
ADVOGADO : CELIA MARISA SANTOS CANUTO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2010124346
RECTE : SUPPORT EDITORA E PAPELARIA LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Support Editora e Papelaria Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação da exequente e negou provimento ao apelo da executada.

Alega-se contrariedade ao artigo 26 da Lei nº 6.830/80, uma vez que o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios recai sobre quem deu causa à demanda, bem como ao artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls.273/277, em que se sustenta a não violação de legislação federal, pois embasado na correta aplicação da legislação pertinente.

Decido.

A ementa do acórdão dispõe:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ERRO DO CONTRIBUINTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. Em se tratando de execução fiscal indevidamente ajuizada pela exeqüente, por erro do contribuinte, não são devidos os honorários advocatícios por parte da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos do que preconiza o princípio da causalidade.

2. Precedente: TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961820076529, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 16.11.2005, v.u., DJU 02.12.2005, p. 587.

3. Apelação da exeqüente provida e apelação da executada improvida.

O artigo 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil não foi enfrentado no acórdão recorrido, contra o qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esse aspecto a parte recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, verbis:

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

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

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

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

- Agravo não provido.

Outrossim, o recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal também deve atender à exigência do prequestionamento. Para que haja dissídio entre tribunais é necessário que ambos tenham decidido a mesma matéria de forma diferente. Assim, se o tribunal recorrido não se manifestou sobre o tema tido como interpretado de forma diversa por outro, não há que se falar em divergência de interpretação. Nesse sentido, destaco:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO QUE RESTOU DECIDIDO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DE PROVA. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem quanto à preclusão não foi em relação à coisa julgada, mas por não ter a ora Recorrente se insurgido, no momento oportuno, sobre a inclusão dos aluguéis vencidos após a execução, bem como por não ter questionado o montante do débito, o que restou incontroversa a possibilidade de cobrança dos aluguéis que se venceram no curso da demanda. As razões recursais estão, dessa forma, dissociadas da realidade dos autos. Divorciado o pleito de fundamentação que lhe dê sustento, inviável se mostra a análise do Recurso Especial, incidindo a Súmula 284/STF.

II. A questão relacionada ao conflito aparente de julgados, não foi objeto de análise pelo tribunal a quo, carecendo, portanto, do necessário prequestionamento viabilizador do Recurso Especial. Incide, na espécie, a Súmula 211 desta Corte.

III. Quanto à divergência, o recurso não pode ser admitido, esta Corte possui entendimento no sentido de que, não há perder de vista que, "tal como se dá no recurso fundado na letra "a" do inciso III do art. 105 da CF/88, o especial interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional também deve atender à exigência do prequestionamento. Isso porque é impossível haver divergência sobre determinada questão federal se o acórdão recorrido nem sequer chegou a emitir juízo acerca da matéria jurídica. Realmente, para que haja dissídio entre tribunais é necessário que ambos tenham decidido o mesmo assunto de forma diferente. Se o tribunal recorrido não se manifestou sobre o tema tido como interpretado de forma diversa por outra Corte, não há que se falar em dissenso pretoriano. Em suma, o prequestionamento também é necessário quando o recurso especial é aviado pela alínea "c", pois só existirá divergência jurisprudencial se o aresto recorrido solucionar uma mesma questão federal em dissonância com precedente de outra Corte". (cf. REsp n. 146.834-SP, Rel. Ministro Adhemar Maciel, in DJ de 02.02.98).

IV. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é vedada nesta via a verificação da prática dos atos elencados no artigo 17 do Código de Processo Civil, por depender do reexame do quadro fático-probatório, incidindo o óbice da Súmula 7 deste Tribunal. Precedentes.

V. A agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

VI. Agravo Regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1115455 / RJ AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0102132-0 - Relator: Ministro SIDNEI BENETI - Terceira Turma - DJ: 24/05/2011 - DJe: 07/06/2011)(grifei)

Por fim, a questão já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.002/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C, do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução nº 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que, extinta a execução fiscal em virtude de cancelamento do débito pela exequente, o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios recai sobre quem deu causa à demanda, conforme ementa transcrita:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de

execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. *É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. *Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.*

7. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." - Grifei.*

(REsp 1.111.002-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJE 01.10.2009). (grifei).

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.111.002/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00007 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex N° 0028996-27.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.005028-4/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: JOSE GONZALEZ PEREZ e outros
	: MARIA APARECIDA GARCIA DIFERENZ
	: MARIA DA PENHA GOMES CALDAS DE PAIVA
	: MIYOKO SUZUKI NISHIZAWA
	: PEDRO ANTONIO SIQUEIRA CASTRO
ADVOGADO	: FLORIANO ROZANSKI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO	: RESP 2009224027
RECTE	: JOSE GONZALEZ PEREZ
No. ORIG.	: 97.00.28996-6 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Jose Gonzalez Perez e outros, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que deu parcial provimento à apelação e é remessa oficial. Opostos embargos de declaração pela União, foram acolhidos para esclarecer a contradição atinente a honorários advocatícios. Os embargos de declaração opostos pela parte autora foram rejeitados.

Inconformados, alegam que o acórdão combatido contraria os artigos 7º, inciso I, 145, § 1º, 150, incisos I e IV, e 153, inciso III, da Constituição Federal, ao argumento de que a gratificação espontânea em debate tem natureza indenizatória e decorre de inclusão em plano de demissão voluntária. Sustenta também a existência de divergência jurisprudencial.

Contrarrrazões às fls. 275/280 para o desprovimento do recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Quanto à alegação de contrariedade aos artigos 7º, inciso I, 145, § 1º, 150, incisos I e IV, e 153, inciso III, da Constituição Federal, os recorrentes utilizam-se de argumentação eminentemente constitucional, tema que escapa da competência do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 105 da Lei Maior. A respeito, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL . PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 535 E 619 DO CPP. INADEQUADA INOVAÇÃO NA PRETENSÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INDEVIDA ANÁLISE POR MEIO DA VIA ESPECIAL.

(...)

3. Não cabe conhecer do presente recurso especial em relação à violação do art. 5º, inciso XXVIII, da Constituição da República, pois a irresignação recursal em relação a preceitos, a princípios ou a dispositivos constitucionais não configura objeto de análise por meio da via especial.

(...)

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

(AgRg nos EDcl no REsp 705432/PR - Sexta Turma - rel. Min. CELSO LIMONGI, j. 23.11.2010, v.u., DJe 06.12.2010)

Ainda que assim não fosse, melhor sorte não restaria ao recurso excepcional interposto. A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, por ocasião da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel.

Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N° 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N° 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. Grifei

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. (REsp nº 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 RECURSO ESPECIAL EM AC N° 0027778-27.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.020798-7/SP

APELANTE	: CIA DE CIMENTO PORTLAND MARINGA
ADVOGADO	: SERGIO RICARDO NUTTI MARANGONI
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO	: RESP 2011100048
RECTE	: CIA DE CIMENTO PORTLAND MARINGA
No. ORIG.	: 98.00.27778-1 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por **COMPANHIA DE CIMENTO PORTLAND MARINGÁ**, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo.

Alega a recorrente que o *decisum* viola o artigo 138 do Código Tributário Nacional, na medida em que efetuou o recolhimento espontâneo dos valores em atraso, com a devida correção monetária e juros de mora, antes de qualquer procedimento administrativo ou medida fiscalizatória, razão pela qual não há que se falar em pagamento de multa moratória.

Contrarrazões às fls. 241/244 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Decido.

Nos termos do acórdão recorrido, "*a denúncia espontânea afasta a multa moratória quando o pagamento do débito tributário é efetuado de forma integral, acrescido de correção monetária e juros moratórios, o que não está comprovado nos autos*" (fl. 215 - grifei). Já o contribuinte afirma que recolheu o tributo com a correção e os juros. Ocorre que a conclusão a que chegou o julgado foi baseada no contexto fático-probatório dos autos, motivo pelo qual tal questão não pode ser reexaminada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos da Súmula n.º 7/STJ, *verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. CTN, ART. 138. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO AFIRMADA PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 07 DO STJ. ADMISSIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. MULTA DE MORA. PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO CONFISCO. ACÓRDÃO FUNDADO EM INTERPRETAÇÃO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. TAXA SELIC. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. RECURSO REPETITIVO (RESP 962.379/RS e 879.844/MG). (...)

3. A denúncia espontânea não resta caracterizada, com a conseqüente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco.

(Precedentes: AgRg nos EREsp 805702/PR, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 17.03.2008; REsp 968.675/RS, SEGUNDA TURMA, DJ 06.05.2008; EDcl no AgRg no REsp 967.190/CE, PRIMEIRA TURMA, DJ 08.05.2008)

4. In casu, o Tribunal a quo assentou a completa ausência de pagamento do crédito tributário, o que, por si só, impede a cogitação de aplicação do benefício da denúncia espontânea, consoante dessume-se do seguinte excerto do voto condutor do aresto recorrido, in verbis: "A Executada alega ter declarado o tributo, mas nada refere em relação à quitação.

Com efeito, segundo se dessume dos autos, a Autora confessou o débito com a finalidade de obter o parcelamento, posteriormente descumprido.

Tal circunstância indica a inexistência de denúncia espontânea, nos termos do art. 138 do CTN, a qual exige o pagamento integral do tributo devido, o que não é o caso dos autos.

5. Destarte, tendo o Tribunal de origem analisado a questão acerca da configuração da denúncia espontânea, à luz do contexto fático-probatório engendrado nos autos, infirmar a decisão implica o revolvimento do de matéria fática, o que é defeso a esta Corte Especial, em face do óbice erigido pela Súmula 07/STJ.

(...)

17. Agravo regimental desprovido. (grifei)

(AgRg no REsp 1100509/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/03/2010, DJe 16/03/2010)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0000325-52.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000325-0/SP

APELANTE : FOOD TERMINAL BENS E SERVICOS COML/ E INDL/ LTDA
ADVOGADO : ROGERIO ROMA
: DANIEL FERREIRA FRANÇA
: ANTONIO CELSO PINHEIRO FRANCO
: ADRIANA CRISTINA CYRILLO DA SILVA BRAGA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2009195359
RECTE : FOOD TERMINAL BENS E SERVICOS COML/ E INDL/ LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Food Terminal Bens e Serviços Comercial e Industrial Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte que, à unanimidade, negou provimento à sua apelação e deu provimento à apelação da União e à remessa oficial.

Alega-se violação aos artigos 63, §2º, da Lei n.º 9.430/96 e 138 do Código Tributário Nacional, porquanto o acórdão recorrido reconheceu a incidência de juros e multa moratória sobre o montante da contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira (CPMF) que deixou de ser recolhida em razão de medida liminar concedida e posteriormente revogada. Sustenta, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelos Tribunais Regionais Federais da 1ª e 5ª Regiões em relação ao tema.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 294/297, nas quais se sustenta, em síntese, que deve ser aplicada a Súmula n.º 83 do Superior Tribunal de Justiça ao presente caso.

Decido.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - CPMF NÃO RECOLHIDA POR FORÇA DE LIMINAR - REVOGAÇÃO - INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA DE MORA - MP 2.037/00 - IN-SRF 89/00 - QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO - INOCORRÊNCIA.

1- Revogada a liminar que autorizava o não recolhimento da CPMF, o correntista retoma sua condição de devedor da contribuição, inclusive quanto aos fatos geradores ocorridos no período em que vigente a suspensão da cobrança por força de liminar. Súmula 405 do STF.

2- A Medida Provisória n.º 2.037-25, de 21 de dezembro de 2000, disciplinou, em seu artigo 45, as hipóteses em que a CPMF tenha deixado de ser recolhida em razão de medida judicial, determinando às instituições financeiras o débito nas contas de seus correntistas, acrescido de juros e multa de mora (inciso III), segundo critérios estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal, por meio da Instrução Normativa n.º 89/2000.

3- É devida a incidência dos juros e da multa moratória sobre o débito fiscal atinente à CPMF, não recolhida ao

abrigo de decisão judicial posteriormente revogada, por tratar-se de encargo decorrente do pagamento de tributo recolhido com atraso.

4- A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido da sujeição aos encargos inerentes ao não-cumprimento da obrigação tributária, ressalvando-se apenas o prazo de 30 dias contados da publicação da decisão que considerar devido o tributo, nos termos do artigo 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, e da própria IN SRF nº 89/2000.

5- O sigilo de dados não se aplica, como direito absoluto, à autoridade fiscal, que tem o dever legal de identificar a capacidade econômica dos contribuintes, quanto ao seu patrimônio, rendimentos e atividades econômicas.

Exige-se-lhe, sim, a observância dos direitos individuais que, em alguns casos, deve ceder diante do interesse da Administração Pública. Artigo 198, § 1º, inciso II, do Código Tributário Nacional.

6- Não constitui violação a princípios constitucionais e garantias fundamentais a notificação por parte do Fisco para apresentação de dados ou fornecimento de documentos relativos à movimentação bancária.

7- Apelação da impetrante desprovida. Apelação da União Federal e remessa oficial a que se dá provimento. Segurança denegada.

No tocante à suposta violação ao artigo 138 do Código Tributário Nacional, verifica-se que este não foi objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula n.º 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, destaco:

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

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

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

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

- Agravo não provido.

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

Ademais, quanto à alegada violação ao artigo 63, §2º, da Lei nº 9.430/96, verifica-se que há julgados do Superior Tribunal de Justiça no sentido de incidirem juros e multa de mora sobre a CPMF que deixou de ser recolhida pela concessão de medida liminar, posteriormente cassada, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CPMF. ATRASO NO PAGAMENTO AO ABRIGO DE DECISÃO JUDICIAL. LIMINAR. POSTERIOR CASSAÇÃO. EFEITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA, JUROS DE MORA E MULTA EM PERÍODO ACOBERTADO POR LIMINAR. ADMISSIBILIDADE. MP 2.037/2000. IN/SRF 89/00. ART. 63, § 2º DA LEI 9.430/96. NÃO INCIDÊNCIA. PRINCÍPIO DA ESPECIFICIDADE.

OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O provimento liminar, seja em sede de Mandado de Segurança, seja por via de antecipação de tutela ou ainda em ação civil pública, decorre sempre de um juízo provisório, passível de alteração a qualquer tempo, quer pelo próprio juiz prolator da decisão, quer pelo Tribunal ao qual encontra-se vinculado; a parte que se beneficia da medida acautelatória, fica sujeita à sua cassação, devendo arcar com os consectários decorrentes do atraso ocasionado pelo deferimento da medida, cuja cassação tem eficácia ex tunc. 2. A correção monetária nada acrescenta ao valor da moeda, adaptando-a à realidade e evitando a corrosão do valor pelos efeitos da inflação. Os juros moratórios, por serem remuneratórios do capital, também são devidos ante a cassação do provimento judicial provisório. 3.

Consectariamente, "Retornando os fatos ao statu quo ante, em razão de ter sido cassada a liminar anteriormente deferida, cabe ao Fisco a cobrança do crédito tributário na sua integralidade, inclusive quanto aos encargos decorrentes da mora. O valor da CPMF, portanto, deverá ser acrescido de juros de mora e multa conforme a previsão do art. 2º, § 2º, I e II, da IN/SRF 89/2000." (REsp. 674.877/MG) 4. Deveras, afigura-se correta a incidência de juros de mora e multa (art. 2º, § 2º, I e II da IN/SRF 89/2000) quando da denegação da ordem de segurança e conseqüente cassação da liminar anteriormente deferida, inclusive se a liminar foi concedida em sede de Ação Civil Pública. Precedentes jurisprudenciais do STJ: AgRg no REsp. 742.280/MG, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU 19.12.08; REsp. 676.101/MG, desta relatoria, DJU 17.12.08; AgRg no REsp. 510.922/MG, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU 28.05.08; REsp. 928.958/MG, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 04.06.07; REsp. 674.877/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU 16.11.04; REsp. 571.811/MG, Rel. Min.

FRANCISCO FALCÃO, DJU 03.11.04; REsp. 586.883/MG, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 09.03.04 e REsp. 503.697/MG, desta Relatoria, DJU 29.09.03. 5. A responsabilidade pelos consectários do inadimplemento do tributo, por óbvio, é do próprio contribuinte, uma vez que o fato de estarem os valores depositados em determinada instituição financeira não desloca a responsabilidade do pagamento dos mesmos para a fonte que apenas retém a exação, mormente porque o numerário, a despeito de estar depositado em seus cofres, não está à sua disposição, ao revés, pertencem ao correntista-contribuinte, a quem incumbe o pagamento dos juros e correção monetária respectivos, posto não se tratar de depósito feito voluntariamente. 6. In casu, o contribuinte impetrou mandado de segurança individual, obtendo a medida liminar para a suspensão do pagamento do tributo (art. 151, IV do CTN) e, em decorrência de sua posterior cassação, impõe-se à parte o adimplemento da exação com todos os consectários legais exigidos, sem eximi-la da correção, multa e juros, diferentemente do que ocorre no caso do depósito previsto no art. 151, II do CTN, que também suspende a exigibilidade do crédito tributário, mas no qual a instituição consignatária dos montantes discutidos promove a correção monetária do capital. 7. O art. 63, § 2º, da Lei 9.430/96 dispõe que: "A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição". Nada obstante, o art. 46, inciso III da MP 2.037-22/2000 (reeditada sob o n. 2.158-35/2001 e em vigor na forma da EC 32/2001), ao dispor sobre o recolhimento da CPMF no caso de revogação da liminar ou antecipação que suspendeu a retenção, determinou a cobrança de juros de mora e multa moratória. 8. O Princípio da Especialidade (lex specialis derogat lex generalis) afasta-se o disposto no art. 63, § 2º da Lei 9.430/96, prevalecendo, in casu, a regra contida na referida medida provisória, sendo devida a multa moratória." (EDcl no REsp. 510.794/MG, DJU 24.10.05) 9. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido para determinar que o recolhimento do tributo seja acrescido de juros de mora, incidindo o referencial SELIC, e multa, afastando a aplicação do disposto no art. 63, § 2º da Lei 9.430/96. (grifei)

(RESP 200702850738, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 06/08/2009)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CPMF - CASSAÇÃO DA LIMINAR QUE SUSPENDEU A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - MP 2.037-22/2000 - MULTA MORATÓRIA - OMISSÃO RELATIVA À TESE EM TORNO DO ART. 63, § 2º DA LEI 9.430/96. 1. Tendo havido omissão no julgamento embargado, deve ela ser suprida. 2. O art. 63, § 2º da Lei 9.430/96 afastou a cobrança da multa moratória desde a concessão da liminar até trinta dias após a data da publicação da decisão judicial que considerou devido o tributo ou a contribuição. 3. O art. 46, III da MP 2.037-22/2000 (reeditada sob o n. 2.158-35/2001 e em vigor na forma da EC 32/2001), ao dispor sobre o recolhimento da CPMF no caso de revogação da liminar ou antecipação que suspendeu a retenção, determinou a cobrança de juros de mora e multa moratória. 4. Pelo princípio da especialidade, afasta-se o disposto no art. 63, § 2º da Lei 9.430/96, prevalecendo, in casu, a regra contida na referida medida provisória, sendo devida a multa moratória. 5. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, para suprir omissão. (grifei)

(EDRESP 200300494853, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 24/10/2005)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00010 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0005203-20.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.005203-0/SP

APELANTE : JARDIM ESCOLA PEIXINHO DOURADO S/C LTDA

ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE MELO e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 16/1543

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : REX 2008075299
RECTE : JARDIM ESCOLA PEIXINHO DOURADO S/C LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por **JARDIM ESCOLA PEIXINHO DOURADO S/C LTDA.**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento ao seu apelo.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta, ainda, que o acórdão recorrido ofende o artigo 150, inciso II, e o artigo 179 da Lei Maior, porquanto não reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei n.º 10.034/00, que majorou em 50% a alíquota das contribuições para o SIMPLES realizadas por creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental.

Contrarrazões à fls. 209/211 para que o recurso não seja admitido, conhecido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos se o artigo 2º da Lei n.º 10.034/00 viola dispositivos constitucionais. A questão já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal, que entendeu ser constitucional a fixação da alíquota diferenciada pelo aludido dispositivo, *verbis*:

DECISÃO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. LEI N. 9.317/96, ART. 9º, INC. XIII: VEDAÇÃO À OPÇÃO PELO SISTEMA SIMPLIFICADO. LEI N. 10.034/2000, QUE EXCLUI DA REFERIDA VEDAÇÃO AS ATIVIDADES DE CRECHE, PRÉ-ESCOLA E ENSINO FUNDAMENTAL, MAS IMPÕE ALÍQUOTA SUPERIOR. ALEGAÇÃO DE CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E DA RAZOABILIDADE: IMPROCEDÊNCIA. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, alínea *a*, da Constituição da República, contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região: "TRIBUTÁRIO. SIMPLES. ARTIGO 179 DA CRFB/1988. LEI 9.317/96. ART. 9º, INCISO XIII. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. LEIS 10.034/00 E 10.684/03. ACRÉSCIMO DE CINQUENTA POR CENTO NOS PERCENTUAIS. CONSTITUCIONAL. 1 - O Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES foi instituído pela Lei n.º 9.317/1996, com base em disposição contida no artigo 179 da Constituição Federal de 1988, que prevê tratamento diferenciado às microempresas e às empresas de pequeno porte 'visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei'. 2 - Nada impede que a Lei n.º 9.317/96 defina as atividades a serem excluídas do benefício em questão. O Supremo Tribunal Federal, inclusive, no julgamento da ADIN n.º 1643-1, já se manifestou no sentido de que a exclusão do sistema do SIMPLES das sociedades civis de prestação de serviços profissionais não afronta o art. 179 da Constituição Federal de 1988. 3 - Analisando os incisos I e II do artigo 1º da Lei n.º 9.317/96, cumpre observar que o próprio legislador se encarregou de mostrar que o inciso XIII do artigo 9º da Lei n.º 9.317, ao se referir à atividade de professor, englobava a atividade de ensino, uma vez que editou outra lei para excluir da vedação ao SIMPLES as creches, pré-escolas e pessoas jurídicas que prestem ensino fundamental, restando incontestado que não há como se distinguir a atividade de professor da atividade de ensino. Restou, então, consagrado que as pessoas jurídicas que se dedicam às atividades de creche, pré-escola e estabelecimento de ensino fundamental podem optar pelo SIMPLES, a partir da referida Lei n.º 10.034. 4 - A Lei n.º 10.034/00 concedeu o direito de as creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental aderirem ao SIMPLES, majorando-lhes as alíquotas da lei primitiva (Lei n.º 9.317/96) em 50% (cinquenta por cento). 5 - Se a mais alta Corte admitiu que houvesse a exclusão dos estabelecimentos de ensino do SIMPLES, sem que ocorresse arranhão ao princípio da isonomia, com muito mais razão é constitucional sua inclusão com uma carga tributária diferenciada. 6 - Descabe ao Poder Judiciário intervir para ampliar um favor fiscal concedido pelo legislador. 7 - Apelação e remessa necessária conhecidas e providas" (fls. 175-176).

2. O Recorrente afirma que teriam sido contrariados os princípios da isonomia e da razoabilidade, ao argumento de que: "[Foi] articulada a aprovação da Lei n. 10.034/2000, que deu interpretação no sentido de excluir da

vedação contida no inciso XIII do art. 9º da Lei n. 9.317/96 as pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de creche, pré-escola e de ensino fundamental. Ocorre que o art. 2º do citado diploma legal, estabeleceu para tais estabelecimentos, um acréscimo de 50% (cinquenta por cento) em relação aos valores devidos pelas demais empresas optantes do Sistema Unificado (...). (...) Contra tal tratamento desigual insurge-se o Autor, que entende ter o direito a permanecer no SIMPLES, nas mesmas condições das demais empresas" (fls. 209-210). Assevera que a decisão proferida na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 1.643, Relator o Ministro Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 14.3.2003, não seria aplicável ao caso.

Analizados os elementos havidos nos autos, DECIDO.

3. Razão jurídica não assiste ao Recorrente.

4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido da constitucionalidade do inc. XIII do art. 9º da Lei n. 9.317/96:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. CONFEDERAÇÃO NACIONAL DAS PROFISSÕES LIBERAIS. PERTINÊNCIA TEMÁTICA. LEGITIMIDADE ATIVA. PESSOAS JURÍDICAS IMPEDIDAS DE OPTAR PELO REGIME. CONSTITUCIONALIDADE. 1. Há pertinência temática entre os objetivos institucionais da requerente e o inciso XIII do artigo 9º da Lei 9317/96, uma vez que o pedido visa à defesa dos interesses de profissionais liberais, nada obstante a referência a pessoas jurídicas prestadoras de serviços. 2. Legitimidade ativa da Confederação. O Decreto de 27/05/54 reconhece-a como entidade sindical de grau superior, coordenadora dos interesses das profissões liberais em todo o território nacional. Precedente. 3. Por disposição constitucional (CF, artigo 179), as microempresas e as empresas de pequeno porte devem ser beneficiadas, nos termos da lei, pela "simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas" (CF, artigo 179). 4. Não há ofensa ao princípio da isonomia tributária se a lei, por motivos extrafiscais, imprime tratamento desigual a microempresas e empresas de pequeno porte de capacidade contributiva distinta, afastando do regime do SIMPLES aquelas cujos sócios têm condição de disputar o mercado de trabalho sem assistência do Estado. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente" (ADI 1.643, Rel. Min. Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 14.3.2003 - grifos nossos).

"Agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Tributário. Sistema 'SIMPLES'. Art. 9º da Lei 9.317/96. Ofensa ao princípio da isonomia. Inocorrência. Precedente. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (RE 411.781-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJe 30.11.2007 - grifos nossos).

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. SISTEMA "SIMPLES". OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INEXISTÊNCIA. ART. 9º, DA LEI 9.317/96. I. - Não há ofensa ao princípio da isonomia tributária se a lei, por motivos extrafiscais, imprime tratamento desigual a microempresas e empresas de pequeno porte de capacidade contributiva distinta. ADI 1.643, Plenário. "DJ" de 14.3.2003. Precedentes. II. - Agravo não provido" (AI 452.642-AgR, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ 24.2.2006 - grifos nossos).

5. O Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento de que é constitucional a fixação de alíquota diferenciada pelo art. 2º da Lei n. 10.034/00, com a alteração da Lei n. 10.684/03. Nesse sentido:

"I. Trata-se de recurso extraordinário contra acórdão que concluiu pela legalidade da inclusão de carga tributária diferenciada às microempresas e empresas de pequeno porte, nos seguintes termos: "TRIBUTÁRIO. SIMPLES. ARTIGO 179 DA CRFB/1988. LEI 9.317/96. ART. 9º, INCISO XIII. ATIVIDADES EXCLUÍDAS. INSTITUIÇÃO DE ENSINO. LEIS 10.034/00 E 10.684/03. 1. O Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES foi instituído pela Lei nº 9.317/1996, com base em disposição contida no artigo 179 da Constituição Federal de 1988, que prevê tratamento diferenciado às microempresas e às empresas de pequeno porte 'visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei'. 2. Nada impede que a Lei nº 9.317/96 defina as atividades a serem excluídas do benefício em questão. O Supremo Tribunal Federal, inclusive, no julgamento da ADIN nº 1643-1, já se manifestou no sentido de que a exclusão do sistema do SIMPLES das sociedades civis de prestação de serviços profissionais não afronta o art. 179 da Constituição Federal de 1988. 3. Analisando os incisos I e II do artigo 1º da Lei nº 9.317/96, cumpre observar que o próprio legislador se encarregou de mostrar que o inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317, ao se referir à atividade de professor englobava a atividade de ensino, uma vez que editou outra lei para excluir da vedação ao SIMPLES as creches, pré-escolas e pessoas jurídicas que prestem ensino fundamental, restando incontestado que não há como se distinguir a atividade de professor da atividade de ensino. Restou, então, consagrado que as pessoas jurídicas que se dedicam às atividades de creche, pré-escola e estabelecimento de ensino fundamental podem optar pelo SIMPLES, a partir da referida Lei nº 10.034. 4. A Lei nº 10.034/00 concedeu o direito de as creches, pré-escolas e majorando-lhes as alíquotas de lei primitiva (Lei nº 9.317/96) em 50% (cinquenta por cento). 5. Se a mais alta Corte admitiu que houvesse a exclusão dos estabelecimentos de ensino do SIMPLES, sem que ocorresse arranhão ao princípio da isonomia, com muito mais razão é constitucional sua inclusão com uma carga tributária diferenciada. 6. Descabe ao Poder Judiciário intervir para ampliar um favor fiscal concedido pelo legislador. 7. Apelação e remessa ex officio conhecidas e

providas" (fls. 138-139). 2. O recorrente sustenta, em síntese, que ao ser majorada a alíquota pela Lei 10.034/2000, afrontar-se-ia o princípio da isonomia tributária, elencado no art. 150, II, da Constituição Federal. 3. Admitido o recurso, subiram os autos (fls. 213-214). 4. O Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso (fls. 218-221). 5. O recurso não merece prosperar. O acórdão recorrido asseverou que não houve violação ao princípio da isonomia, em harmonia com a jurisprudência desta Corte, conforme AI 452.642-AgR/MG, rel. Min. Carlos Velloso, 2ª Turma, unânime, DJ 24.02.2006; RE 436.017-AgR-ED/MG, rel. Min. Cezar Peluso, 2ª Turma, unânime, DJe 11.12.2009; RE 411.781-AgR/PR, rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, unânime, DJe 30.11.2007; e RE 594.146/PR, rel. Min. Cármen Lúcia, DJe 10.12.2009. 6. Corroborando esse entendimento, destaco trecho do Parecer do Ministério Público Federal: "Assim, a Lei 9.317/96 cumpriu bem seu papel constitucional de estabilização das desigualdades, protegendo aquelas empresas que, por força do abuso do poder econômico praticado pelas grandes empresas, não tem condições de competir em pé de igualdade no mercado, havendo a lei, inclusive, estabelecido vedações em virtude das desigualdades, como a do art. 9º, inciso XIII. Deste modo, o tratamento desigual decorrente das distintas atividades desenvolvidas pelas beneficiárias do SIMPLES, estabelecido em lei com vistas ao incentivo de empresas específicas pela simplificação de suas obrigações administrativas, previdenciárias e creditícias deflui da interpretação do próprio texto constitucional, e, portanto, não ofende o princípio da isonomia tributária, constante do art. 150, inciso II da CF". 7. Ante o exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (CPC, art. 557, caput)" (RE 559.222, Rel. Min. Ellen Gracie, decisão monocrática, DJe 23.4.2010 - grifos nossos). E ainda: AI 671.240, de minha relatoria, decisão monocrática, DJe 24.4.2009, trânsito em julgado em 15.5.2009; AI 673.313, Rel. Min. Carlos Britto, decisão monocrática, DJe 12.11.2008, trânsito em julgado em 28.11.2008. Dessa orientação jurisprudencial não divergiu o julgado recorrido.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Publique-se. Brasília, 6 de maio de 2010. Ministra CÁRMEN LÚCIA Relatora (RE 588307, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 06/05/2010, publicado em DJe-093 DIVULG 24/05/2010 PUBLIC 25/05/2010) - grifei.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00011 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0005994-68.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.005994-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : METALURGICA FERREIRA LTDA
ADVOGADO : ADOLFO NATALINO MARCHIORI e outro
PETIÇÃO : RESP 2008178944
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação para modificar sentença que julgou procedente pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos não tributados ou sujeitos à

alíquota zero.

Alega-se contrariedade aos artigos 4º do Decreto-Lei n.º 1.199/71, 47, 49, 166 e 170-A, do Código Tributário Nacional.

Em contrarrazões (fls. 2.579/2.602), o contribuinte sustenta a manutenção do acórdão.

Decido.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IPI. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS ISENTOS, COM ALÍQUOTA ZERO E NÃO-TRIBUTADOS PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONTADA DO DECURSO DO PRAZO PREVISTO NO ART. 150, § 4º, DO CTN. PRECEDENTES DO STF. COMPENSAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO DA RESTRIÇÃO CONTIDA NO ART. 11 DA LEI Nº 9.779/99. POSSIBILIDADE DO CREDITAMENTO. PRECEDENTES DO STF. CORREÇÃO MONETÁRIA E TAXA SELIC APLICÁVEIS.

I. Lapso quinquenal contado a partir do decurso do prazo previsto no art. 150, § 4º do CTN. Inocorrência da prescrição na espécie. II. O princípio constitucional tributário da não-cumulatividade não é, em si, um valor, mas limite objetivo que se preordena à realização de um valor.

III. 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.

IV. 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.

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

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

VII. Não havendo a impetrante comprovado os requisitos previstos no art. 11 da Lei nº 9.779/99, ônus que lhe competia, para poder se utilizar da compensação prevista no Art. 74 da Lei nº 9.430/96, não há como se acolher tal pedido.

VIII. Direito ao creditamento, que se reconhece, relativamente às aquisições de matérias-primas, insumos e produtos intermediários sentos, não-tributados ou reduzidos à alíquota zero, empregados na fabricação de produtos tributados ou não.

IX. Correção monetária e Taxa Selic aplicáveis, conforme iterativa jurisprudência do C. STJ.

O acórdão nos embargos de declaração assenta:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

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

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

III. O escopo de prequestionar 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 quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

Não merecem prosperar as alegações de violação aos artigos 4º do Decreto-Lei n.º 1.199/71, 47, 49, 166 e 170-A, do Código Tributário Nacional, porquanto invocados apenas no momento da interposição do recurso excepcional. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DO DISPOSITIVO LEGAL APONTADO COMO VULNERADO NO RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE NÃO SUPRE O REQUISITO ESSENCIAL. SÚMULAS 282 E 356/STF E 211/STJ.

I. Trata-se de agravo regimental interposto pelos Laboratórios Klein Ltda. contra decisão que negou provimento

a agravo de instrumento sob o fundamento de não estar prequestionado o preceito legal apontado como vilipendiado no apelo especial. Sustenta o agravante que está suprido o requisito do prequestionamento, tendo havido manifestação, pelo Tribunal de segundo grau, no acórdão proferido nos embargos de declaração, no sentido de que "saliento que considero a matéria prequestionada para o fim de interposição de recursos extraordinário e especial".

2. Só se pode ter configurado o prequestionamento, viabilizador do acesso da instância especial, quando os dispositivos legais tidos por violados não só hajam sido lançados a debate no julgamento do apelo ordinário, mas que também tenham sido objeto de deliberação.

3. A infeliz circunstância do Tribunal de segundo grau haver simplesmente declarado que considerava prequestionada a matéria para fins de interposição de recursos extremos não supre o requisito essencial. Refoge da sua competência assegurar a existência de prequestionamento de tese a ser apresentada em recurso especial.

4. Quando o Tribunal a quo persiste na recusa de analisar a matéria controvertida, o recorrente deve necessariamente indicar violação do art. 535, II, do CPC, no bojo de seu recurso especial.

5. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF e 211/STJ.

6. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg 840031/RS, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, j. 17.04.2007, v.u., DJ de 10.05.2007, p. 350, grifei).

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005994-68.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.005994-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : METALURGICA FERREIRA LTDA
ADVOGADO : ADOLFO NATALINO MARCHIORI e outro

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela União, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação para modificar sentença que julgou procedente pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos não tributados ou sujeitos à alíquota zero. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, aduz que o acórdão violou o artigo 153, inciso IV, §§ 1º e 3º, incisos I e II, da Constituição Federal.

Em contrarrazões (fls. 2.355/2.578), o contribuinte sustenta a manutenção do acórdão.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI N.º 9.779/99.

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

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

O acórdão recorrido não se amolda à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 562.980/SC**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que obriga a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, §7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DETERMINO A REMESSA DOS AUTOS À TURMA JULGADORA** para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00013 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS N.º 0029038-03.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029038-3/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RUBENS DE LIMA PEREIRA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: IND/ ELETRICA ITAIM COML/ LTDA
ADVOGADO	: GILSON HIROSHI NAGANO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO	: REX 2004092120
RECTE	: IND/ ELETRICA ITAIM COML/ LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela Indústria Elétrica Itaim Comercial Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação e à remessa oficial.

Às fls. 306/308, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do AI nº 698626 e Recurso Extraordinário n.º 601.235/SP.

Em sede de juízo de retratação (fls. 313/315), foi negado provimento à apelação e à remessa oficial para se reconhecer a inconstitucionalidade da exigência do depósito prévio como condição de admissibilidade e processamento de recursos na esfera administrativa.

Não se observa mais o interesse da parte recorrente em relação ao recurso excepcional interposto.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO EXTRAORDINÁRIO e determino a remessa dos autos para a vara de origem.**

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00014 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0002844-48.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.002844-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : NIPPON CHEMICAL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PETIÇÃO : REX 2009182517
RECTE : NIPPON CHEMICAL IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por **Nippon Chemical Ind/ e Com/ Ltda**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu provimento ao apelo da União Federal e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Às fls. 184/185, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do Recurso Extraordinário n.º 585.235/MG.

Em sede de juízo de retratação, foi negado provimento à apelação e à remessa oficial para autorizar o recolhimento do PIS sem as alterações promovidas pelo artigo 3º, § 1º, da Lei n.º 9.718/98 (fls. 191/194).

Não se observa mais o interesse de Nippon Chemical Ind/ e Com/ Ltda em relação ao recurso excepcional interposto.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00015 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0001463-74.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.001463-5/SP

EMBARGANTE : TOMOVALE CENTRO DE DIAGNOSTICOS POR IMAGEM S/C LTDA
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **TOMOVALE - CENTRO DE DIAGNÓSTICOS POR IMAGEM S/C LTDA.**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *c*, da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que, por maioria, deu parcial provimento ao seu apelo. Opostos embargos de declaração por ambas as partes, foram rejeitados.

Inconformado, sustenta o recorrente que o *decisum* apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

Contrarrazões às fls. 345/360 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Opostos embargos infringentes pela União, foram providos para que prevaleça o voto vencido, que nega provimento à apelação, por considerar legítima a revogação da isenção, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96.

Decido.

O recurso perdeu seu objeto, pois, como foi reconhecida a legalidade da revogação da isenção defendida pelo recorrente, não há mais indébito a ser restituído ou compensado, razão pela qual resta prejudicada a análise do prazo prescricional.

Ante o exposto, **DECLARO PREJUDICADO O RECURSO.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00016 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0007841-28.2003.4.03.6109/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TETRHA ENGENHARIA COM/ E INSTALACOES ELETROMECHANICAS
: LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MORAD e outro
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
PETIÇÃO : RESP 2011132240
RECTE : TETRHA ENGENHARIA COM/ E INSTALACOES ELETROMECHANICAS
: LTDA
No. ORIG. : 00078412820034036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Tetrha Engenharia Comércio e Instalações Eletromecâncias Ltda.**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão de Turma desta corte, que deu provimento à apelação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformado, alega que o *decisum* viola o artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, porquanto não foi resguardada a equidade estabelecida no artigo mencionado.

Contrarrazões apresentadas às fls. 659/662 (Centrais Elétricas Brasileiras S.A. - Eletrobrás) e 664/668 (Fazenda Nacional), em que se pugna pelo não conhecimento do recurso especial e, caso conhecido, seja desprovido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão recorrido está assim redigida, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - SENTENÇA PUBLICADA - PRINCÍPIO DA INALTERABILIDADE - VIOLAÇÃO - CONFIGURADA.

- 1. Consoante a previsão do artigo 463 do CPC, ao fazer pública a sentença, o juiz não pode mais alterá-la, salvo para corrigir erro material, retificar cálculos ou por força de embargos declaratórios.*
- 2. O proferimento de nova decisão capaz de alterar a sentença anterior devidamente publicada atenta contra o princípio da inalterabilidade das sentenças.*

O acórdão proferidos nos embargos de declaração expressa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

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

Os fundamentos do *decisum* impugnado são distintos da pretensão recursal apresentada. De um lado, a decisão impugnada deu provimento à apelação, ante a previsão constante do artigo 463 do Código de Processo Civil, que impossibilita ao juiz, ao fazer pública a sentença, alterá-la, salvo para corrigir erro material, retificar cálculos ou por força de embargos declaratórios. Por sua vez, o recurso sob análise pleiteia a reforma do acórdão em razão do valor arbitrado a título de verba honorária. Assim, a recorrente apresentou razões de recurso dissociadas da

fundamentação do acórdão recorrido, o que impede sua apreciação pela superior instância, nos termos da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal, igualmente aplicável no âmbito do recurso especial:

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

Outrossim, de forma reiterada, tem-se manifestado o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL - MATÉRIA NÃO ALEGADA NO RECURSO ESPECIAL - DISSOCIAÇÃO ENTRE AS RAZÕES DO RECURSO E O CONTEÚDO DO DECISÓRIO DO TRIBUNAL DE APELAÇÃO - SÚMULAS 282, 283 E 284, TODAS DO STF.

1. O recurso especial não foi conhecido porque não há qualquer vínculo entre o fundamento do acórdão recorrido e as razões do especial. Os dispositivos supostamente violados - arts. 620, 655, 677, 678, parágrafo único, 716-720 e 728, todos do CPC; art. 11 da Lei n. 6.830/1980 - não somente deixaram de ser tocados pelo aresto, como também em nada se relacionam com o objeto da decisão.

2. "Desse modo, seja por prescindir de impugnação ao fundamento do aresto atacado (ensejando a aplicação analógica da Súmula 283 do STF), seja por apresentar razões recursais logicamente dissociadas do julgado recorrido (dando azo à aplicação analógica da Súmula 284 do STF), não merece conhecimento o recurso especial no tocante." (REsp 839.620/PA, Rel. Min. Denise Arruda, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 19.2.2008, DJe 2.4.2008.)

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1086212/RJ - 2ª Turma - rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 18/12/2008, v.u., DJe 16/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DO DÉBITO. CONEXÃO. SUSPENSÃO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. RECURSO ESPECIAL DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. - Grifei.

(REsp nº 879177/RS - 1ª Turma - rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 13.02.07, DJ 26.02.07, p.564)

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Naborrete

Vice-Presidente

00017 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0020996-91.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.020996-5/SP

APELANTE : GEORGINA SIMOES ADVOGADOS
ADVOGADO : GEORGINA LUCIA MAIA SIMOES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO : RESP 2010079537
RECTE : GEORGINA SIMOES ADVOGADOS

DECISÃO

Recurso especial interposto por **GEORGINA SIMÕES ADVOGADOS**, com fundamento no artigo 105, inciso

III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra decisão singular que negou seguimento ao seu apelo.

Alega-se que o *decisum* viola o artigo 5º, *caput*, da Lei Maior, o artigo 188 do Código de Processo Civil e o artigo 6º, *caput* e § 1º, da Lei de Introdução do Código Civil, na medida em que tratou de maneira desigual as partes, já que a União não ofereceu defesa no prazo legal, bem como porque é ilegítima a revogação da isenção, prevista no artigo 6º, inciso II, da Lei Complementar n.º 70/91, pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96. Por fim, sustenta-se que a decisão do Supremo Tribunal Federal que validou a mencionada Lei n.º 9.430/96 não tem cunho retroativo.

Contrarrazões às fls. 183/185 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Decido.

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

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

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

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

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 45/2004)

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

(grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 146/147). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

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

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

2. Agravo regimental não provido.

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

Ainda que assim não fosse, a matéria versada foi objeto de apreciação pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 826.428/MG**, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ, de 07.08.2008, no sentido da validade da revogação da isenção prevista na Lei Complementar n.º 70/91 pelo artigo 56 da Lei n.º 9.430/96, *verbis*:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS. SOCIEDADES CIVIS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE PROFISSÃO LEGALMENTE REGULAMENTADA. ISENÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 6º, II, DA LEI COMPLEMENTAR 70/91. REVOGAÇÃO PELO ARTIGO 56, DA LEI 9.430/96. CONSTITUCIONALIDADE DA NORMA REVOGADORA RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 377.457/PR E RE 381.964/MG). REAFIRMAÇÃO DO ENTENDIMENTO EXARADO NO ÂMBITO DA ADC 1/DF.

1. A isenção da COFINS, prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91, restou validamente revogada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal submetidos ao rito do artigo 543-B, do CPC: RE 377.457 e RE 381.964, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 17.09.2008, Repercussão Geral - Mérito, DJe-241 DIVULG 18.12.2008 PUBLIC 19.12.2008).

2. Isto porque:

"... especificamente sobre a COFINS e a sua disciplina pela Lei Complementar 70, de 1991, a decisão proferida na ADC 1 (Rel. Moreira Alves, DJ 16.06.95), independentemente de qualquer possível controvérsia em torno da aplicação dos efeitos do § 2º, do art. 102 à totalidade dos fundamentos determinantes ali proclamados ou exclusivamente à sua parte dispositiva (objeto específico da RCI 2.475, Rel. Min. Carlos Velloso, em curso no Pleno), foi inequívoca ao reconhecer:

a) de um lado, a prevalência na Corte das duas linhas jurisprudenciais anteriormente referidas (distinção constitucional material, e não hierárquica-formal, entre lei complementar e lei ordinária, e inexigibilidade de lei complementar para a disciplina dos elementos próprios à hipótese de incidência das contribuições desde logo previstas no texto constitucional); e

b) de outro lado, que, precisamente pelas razões anteriormente referidas, a Lei Complementar 70/91 é, materialmente, uma lei ordinária.

Ora, as razões anteriormente expostas são suficientes a indicar que, contrariamente ao defendido pela recorrente, o tema do conflito aparente entre o art. 56, da Lei 9.430/96, e o art. 6º, II, da LC 70/91, não se resolve por critérios hierárquicos, mas, sim, por critérios constitucionais quanto à materialidade própria a cada uma destas espécies. Logo, equacionar aquele conflito é sim uma questão diretamente constitucional.

Assim, verifica-se que o art. 56, da Lei 9.430/96, é dispositivo legitimamente veiculado por legislação ordinária (art. 146, III, 'b', a contrario sensu, e art. 150, § 6º, ambos da CF), que importou na revogação de dispositivo anteriormente vigente (sobre isenção da contribuição social), inserto em norma materialmente ordinária (artigo 6º, II, da LC 70/91).

Conseqüentemente, não existe, na hipótese, qualquer instituição, direta ou indireta, de nova contribuição social, a exigir a intervenção de legislação complementar, nos termos do art. 195, § 4º, da CF." (RE 377.457/PR).

3. Destarte, a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS incide sobre o faturamento das sociedades civis de prestação de serviços de profissão legalmente regulamentada, de que trata o artigo 1º, do Decreto-Lei 2.397/87, tendo em vista a validade da revogação da isenção prevista no artigo 6º, II, da Lei Complementar 70/91 (lei materialmente ordinária), perpetrada pelo artigo 56, da Lei 9.430/96.

4. Outrossim, impende ressaltar que o Plenário da Excelsa Corte, tendo em vista o disposto no artigo 27, da Lei 9.868/99, rejeitou o pedido de modulação dos efeitos da decisão proferida no Recurso Extraordinário 377.457/PR.

5. Conseqüentemente, impõe-se a submissão desta Corte ao julgado proferido pelo plenário do Supremo Tribunal Federal que proclamou a constitucionalidade da norma jurídica em tela (artigo 56, da Lei 9.430/94), como técnica de uniformização jurisprudencial, instrumento oriundo do Sistema da Common Law e que tem como desígnio a consagração da Isonomia Fiscal no caso sub examine.

6. Recurso especial desprovido, mantendo-se a decisão recorrida, por fundamentos diversos. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 826428/MG, Re. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.06.2010, Dje 01.07.2010)

O acórdão amolda-se à orientação do **Recurso Especial n.º 826.428/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00018 RECURSO ESPECIAL EM AMS N° 0025419-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.025419-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RAZZO LTDA
ADVOGADO : MARCOS FERRAZ DE PAIVA e outro
PETIÇÃO : RESP 2010144836
RECTE : RAZZO LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **RAZZO LTDA.**, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que rejeitou a matéria preliminar e deu parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial tida por interposta.

Aduz-se que o *decisum* nega vigência ao artigo 138 do Código Tributário Nacional, porquanto declarou que não está configurada a denúncia espontânea sob o argumento de que esse instituto não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação. Sustenta-se, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrrazões às fls. 236/238 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

A questão da configuração da denúncia espontânea relativamente a tributo sujeito a lançamento por homologação foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 962.379/RS**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que não está caracterizado o instituto quando o contribuinte declara o tributo e efetua o seu pagamento com atraso, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial desprovido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 962379/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008)

Dessa maneira, a *contrario sensu*, o contribuinte somente pode ser beneficiado pelo aludido instituto no caso de não ter declarado previamente o tributo. Verifica-se que o *decisum* amolda-se a tal orientação, na medida em que assentou que, "em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração desacompanhada do pagamento não caracteriza denúncia espontânea" (fl. 182 - grifei). Ademais, a recorrente, em momento algum, afirmou que não declarou previamente a exação, mas tão somente sustentou que o benefício em análise é aplicável aos tributos sujeitos a lançamento por homologação.

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Especial n.º 962.379/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00019 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0027021-23.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027021-6/SP

APELANTE : ESCOLA A CABANINHA S/C LTDA
ADVOGADO : MARIA CRISTINA BAPTISTA NAVARRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : RESP 2011000727
RECTE : ESCOLA A CABANINHA S/C LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **ESCOLA A CABANINHA S/C LTDA.**, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento ao seu apelo. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o *decisum* deve ser anulado por violar os artigos 165, 458, inciso II, e 535, inciso II, do Código de Processo Civil, na medida em que foi omissa quanto a questão sobre a qual deveria se pronunciar, bem como dele não consta fundamentação. Afirma que a Lei n.º 10.034/00 deve retroagir seus efeitos por ser mais benéfica ao contribuinte e, de qualquer maneira, a recorrente, um estabelecimento prestador de serviços de ensino, não se enquadra expressamente na restrição prevista no inciso XIII do artigo 9º da Lei n.º 9.317/96.

Contrarrazões às fls. 211/213 para que o recurso não seja conhecido ou provido.

Decido.

Inicialmente, não obstante as alegações acerca da nulidade do acórdão recorrido por suposta violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, cumpre destacar a **superveniência de ausência de interesse recursal** no tocante a tal pleito, pois, julgado o paradigma relativo às questões de fundo, o recurso excepcional sob análise terá seu seguimento negado.

As matérias foram decididas pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.021.263/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no seguinte sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. OPÇÃO PELO SIMPLES. INSTITUIÇÕES DE ENSINO MÉDIO QUE SE DEDIQUEM EXCLUSIVAMENTE ÀS ATIVIDADES DE CRECHE, PRÉ-ESCOLAS E ENSINO FUNDAMENTAL. ARTIGO 9º, XIII, DA LEI 9.317/96. ARTIGO 1º, DA LEI 10.034/2000. LEI 10.684/2003.

1. A Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996 (revogada pela Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006), dispunha sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte, instituindo o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES.

2. O inciso XIII, do artigo 9º, do aludido diploma legal, ostentava o seguinte teor: "Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica: (...) XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor,

estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida; (...)"

3. A constitucionalidade do inciso XIII, do artigo 9º, da Lei 9.317/96, uma vez não vislumbrada ofensa ao princípio da isonomia tributária, restou assentada pelo Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária, quando do julgamento da Medida Cautelar em Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.643-DF, oportunidade em que asseverou: "... a lei tributária - esse é o caráter da Lei nº 9.317/96 - pode discriminar por motivo extrafiscal entre ramos de atividade econômica, desde que a distinção seja razoável, como na hipótese vertente, derivada de uma finalidade objetiva e se aplique a todas as pessoas da mesma classe ou categoria. A razoabilidade da Lei nº 9.317/96 consiste em beneficiar as pessoas que não possuem habilitação profissional exigida por lei, seguramente as de menor capacidade contributiva e sem estrutura bastante para atender a complexidade burocrática comum aos empresários de maior porte e os profissionais liberais. Essa desigualdade factual justifica tratamento desigual no âmbito tributário, em favor do mais fraco, de modo a atender também à norma contida no § 1º, do art. 145, da Constituição Federal, tendo-se em vista que esse favor fiscal decorre do implemento da política fiscal e econômica, visando o interesse social. Portanto, é ato discricionário que foge ao controle do Poder Judiciário, envolvendo juízo de mera conveniência e oportunidade do Poder Executivo." (ADI-MC 1643/UF, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Tribunal Pleno, julgado em 30.10.1997, DJ 19.12.1997)

4. A Lei 10.034, de 24 de outubro de 2000, alterou a norma inserta na Lei 9.317/96, determinando que: "Art. 1º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades: creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental."

5. A Lei 10.684, de 30 de maio de 2003, em seu artigo 24, assim dispôs: "Art. 24. Os arts. 1º e 2º da Lei no 10.034, de 24 de outubro de 2000, passam a vigorar com a seguinte redação: 'Art. 1º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às seguintes atividades: I - creches e pré-escolas;

II - estabelecimentos de ensino fundamental;

III - centros de formação de condutores de veículos automotores de transporte terrestre de passageiros e de carga;

IV - agências lotéricas;

V - agências terceirizadas de correios;

VI - (VETADO) VII - (VETADO)' (NR) (...)"

6. A irretroatividade da Lei 10.034/2000, que excluiu as pessoas jurídicas dedicadas às atividades de creche, pré-escola e ensino fundamental das restrições à opção pelo SIMPLES, impostas pelo artigo 9º, da Lei n.º 9.317/96, restou sedimentada pelas Turmas de Direito Público desta Corte consolidaram o entendimento da irretroatividade da Lei uma vez inexistente a subsunção a quaisquer das hipóteses previstas no artigo 106, do CTN, verbis: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado: a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

7. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1056956/MG, Rel.

Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 01/07/2009; AgRg no REsp 1043154/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 16/02/2009; AgRg no REsp 611.294/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2008, DJe 19/12/2008; REsp 1.042.793/RJ, Rel.

Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 22.04.2008, DJe 21.05.2008; REsp 829.059/RJ, Rel.

Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 18.12.2007, DJ 07.02.2008; e REsp 721.675/ES, Rel.

Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 23.08.2005, DJ 19.09.2005).

8. In casu, à data da impetração do mandado de segurança (07/07/1999), bem assim da prolação da sentença (11/10/1999), não estava em vigor a Lei 10.034/2000, cuja irretroatividade reveste de legalidade o procedimento administrativo que inadmitiu a opção do SIMPLES pela escola recorrida.

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1021263/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009) - grifei.

Dessa maneira, assentou-se que Lei n.º 10.034/00 não pode retroagir, em razão de não haver a subsunção dessa situação em "quaisquer das hipóteses previstas no artigo 106, do CTN". Por outro lado, o julgado afirmou que a aludida lei "excluiu as pessoas jurídicas dedicadas às atividades de creche, pré-escola e ensino fundamental das

restrições à opção pelo SIMPLES, impostas pelo artigo 9º, da Lei n.º 9.317/96" (grifei). Consequentemente, não há que se falar que os estabelecimentos prestadores de serviços de ensino não se enquadravam em tais restrições, como sustenta a recorrente.

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Especial n.º 1.021.263/SP**, anteriormente transcrito, representativo das controvérsias, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00020 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0006549-86.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.006549-8/SP

APELANTE	: BUD COM/ DE ROUPAS E CALÇADOS LTDA
ADVOGADO	: JAMAL KASSEN EL AZANKI e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO	: RESP 2011113882
RECTE	: BUD COM/ DE ROUPAS E CALÇADOS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **BUD COMÉRCIO DE ROUPAS E CALÇADOS LTDA.**, com fundamento nas alíneas *a* e *c* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra decisão singular que, ao analisar o agravo da União, reconsiderou a decisão anterior e, consequentemente, negou provimento à apelação da parte autora.

Inconformada, alega que o *decisum* viola os artigos 177 e 188 do Código de Processo Civil, porquanto é nula a reconsideração do relator por ter analisado agravo interposto intempestivamente, e o artigo 15, inciso II, da Lei n.º 9.317/96, já que a sua exclusão do SIMPLES somente pode ter efeito a partir do mês subsequente ao do ato declaratório. Alternativamente, sustenta que deve ser anulado o mencionado ato declaratório, eis que não observou os artigos 93, incisos IX e X, e 150, inciso III, da Lei Maior.

Contrarrazões às fls. 261/265 para que o recurso não seja admitido, conhecido ou provido.

Decido.

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

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais

Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

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

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional n° 45/2004)

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil (fls. 206/207). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

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

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

2. Agravo regimental não provido.

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

Ainda que assim não fosse, no que toca à questão relativa ao momento a partir do qual o ato de exclusão de contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, entendeu que é "**a partir do mês subsequente à data em que acontecer a situação excludente**", *verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.

2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação.

Incidência da Súmula 284/STF.

3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.

4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.

5. O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.

6. Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.

7. No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime. Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada

ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.

8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido. (grifei)

(REsp 1124507/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 28/04/2010, DJe 06/05/2010)

Dessa maneira, o acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL** relativamente aos efeitos de exclusão do contribuinte do SIMPLES e, no mais, **NÃO O ADMITO**.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00021 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0010858-53.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.010858-8/SP

APELANTE	: CARLOS ALBERTO RODRIGUES e outros
	: GERALDO JOSWIACK
	: ANTONIO ALVES FILHO
	: NELSON ROBERTO DO AMPARO
	: HORACIO OSWALDO MANOEL
	: WALDEMAR DE VASCONCELLOS
	: ANTONIO GOMES DE MATOS
ADVOGADO	: MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO	: RESP 2011078805
RECTE	: CARLOS ALBERTO RODRIGUES

DECISÃO

Recurso especial interposto por Carlos Alberto Rodrigues e outros, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento a agravo legal, mantida a decisão singular que negou seguimento à apelação da parte autora.

Inconformados, alegam que o acórdão contrariou os artigos 7º, inciso I, 145, § 1º, 150, inciso IV, e 153, inciso III, da Constituição Federal e preceitos do Código Tributário Nacional atrelados a estes princípios, porquanto entendem que deve haver o acolhimento da isenção quanto aos proventos oriundos de fundo de previdência privada. Sustentam também a existência de divergência jurisprudencial em relação à matéria.

Contrarrazões às fls. 360/361, em que requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

Decido.

Quanto à alegação de contrariedade aos artigos 7º, inciso I, 145, § 1º, 150, inciso IV, e 153, inciso III, da Constituição Federal, os recorrentes utilizam-se de argumentação eminentemente constitucional, tema que escapa da competência do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 105 da Lei Maior. Nesse sentido, confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 535 E 619 DO CPP. INADEQUADA INOVAÇÃO NA PRETENSÃO RECURSAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INDEVIDA ANÁLISE POR MEIO DA VIA ESPECIAL.

(...)

3. Não cabe conhecer do presente recurso especial em relação à violação do art. 5º, inciso XXVIII, da Constituição da República, pois a irresignação recursal em relação a preceitos, a princípios ou a dispositivos constitucionais não configura objeto de análise por meio da via especial.

(...)

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

(AgRg nos EDcl no REsp 705432/PR - Sexta Turma - rel. Min. CELSO LIMONGI, j. 23.11.2010, v.u., DJe 06.12.2010)

Outrossim, verifica-se que os recorrentes não indicaram expressamente o dispositivo de lei federal supostamente infringido pelo acórdão recorrido, o que impede sua apreciação pela superior instância, à vista da Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal: **"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."** A respeito do tema, cumpre destacar julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA N. 284 DO STF. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, INC. I, DO CTN.

1. Não merece acolhida a pretensão da empresa quanto à declaração do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, na medida em que não indicou nas razões do apelo nobre qual o dispositivo de lei federal teria sido violado. Desta forma, há óbice ao conhecimento da irresignação nesse ponto, por violação ao disposto na Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.

(...). (AgRg no REsp 677021/MG, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

Ademais, no tocante à interposição com fundamento na alínea c, destaque-se que o recorrente cingiu-se à juntada de acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, sem, contudo, fazer o devido cotejo analítico e demonstrar no que consistiria a alegada divergência jurisprudencial. Ainda quanto à alínea c, frise-se que a caracterização do dissídio jurisprudencial que enseja a interposição de recurso especial se dá quando a tese firmada pelo acórdão impugnado é divergente da oriunda de **outro tribunal**, verbis:

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

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

(...);

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

Para a comprovação da alegada divergência, o Superior Tribunal de Justiça exige a sua demonstração, mediante a observância dos seguintes requisitos: *a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13 do STJ e 369 do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo*

insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83 do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado (in: REsp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). (grifei)

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

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

Destarte, à vista de que o recurso especial fundou-se na divergência entre a decisão impugnada e o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, ausente pressuposto autorizador para seu prosseguimento também em relação à alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00022 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0010983-96.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010983-5/SP

APELANTE : PROEMA MINAS LTDA
ADVOGADO : MURILO CRUZ GARCIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : RESP 2009126501
RECTE : PROEMA MINAS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **PRO.TE.CO MINAS S.A.**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte que, à unanimidade, negou provimento à sua apelação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se violação aos artigos 535, inciso II, do Código de Processo Civil, e 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, porquanto os embargos de declaração não foram devidamente apreciados, bem como o acórdão recorrido reconheceu a constitucionalidade da prorrogação da contribuição provisória sobre movimentação ou transmissão de valores e de créditos e direitos de natureza financeira (CPMF) pela Emenda Constitucional n.º 21/99.

In albis o prazo para contrarrazões (fl. 272).

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PROVISÓRIA SOBRE MOVIMENTAÇÃO OU TRANSMISSÃO DE VALORES E DE CRÉDITOS E DIREITOS DE NATUREZA FINANCEIRA. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 21/99. LEIS Nº 9.311/96 e 9.539/97. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

- 1. Constitucionalidade da exação, tese também abraçada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal no julgamento do pedido de suspensão cautelar ventilado na ADIN nº 2031-DF.*
- 2. Descabe a alegação de que a Emenda Constitucional nº 21/99 não teria observado o devido processo legislativo em face da ocorrência de vício formal em seu processamento.*
- 3. Procedeu o art. 75 do ADCT ao fenômeno da reconstituição das leis 9.311/96 e 9.539/97, o qual dispôs de forma expressa no sentido de prorrogar as aludidas leis, reintegrando ao ordenamento jurídico a CPMF, até porque inexistente impedimento ao fenômeno.*
- 4. Não há que se falar em violação do princípio do "non bis in idem", ao argumento de que a CPMF teria o mesmo fato gerador e base de cálculo do IOF, uma vez que o art. 154, inciso I da Constituição Federal destina-se ao legislador infraconstitucional e não ao constituinte derivado.*
- 5. Inocorrência de ofensa ao princípio da anterioridade e da segurança jurídica na EC 12/96, dado que manda ela observar o prazo de noventa dias inscrito no § 6º do artigo 195 da Constituição, que é a anterioridade própria das contribuições sociais.*
- 6. Ainda que houvesse inconstitucionalidade dos parágrafos 2º e 3º do artigo 11 e do inciso IV do artigo 17, ambos da Lei 9.311/96, não se pode estendê-la à mencionada lei como um todo, notadamente aos artigos que traçam os elementos da hipótese de incidência da CPMF.*
- 7. Apelação improvida.*

A ementa dos embargos de declaração dispõe:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO EXISTENTE. CARÁTER INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1. Não existindo no acórdão embargado omissão a ser sanada, rejeitam-se os embargos opostos sob tal fundamento.*
- 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado.*
- 3. O escopo de prequestionar 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.*
- 4. Embargos rejeitados.*

Sem plausibilidade o recurso especial.

Primeiramente, a recorrente não indicou qual a omissão concreta praticada por esta corte, razão pela qual não há que se falar em violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

No tocante à suposta violação ao artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, verifica-se que este não foi objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, destaco:

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

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

- A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial.
- O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma.
- Agravo não provido.

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

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

À vista da alteração na razão social (fls. 204/220), à UFOR para as providências cabíveis.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00023 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0027642-83.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027642-9/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: TRICURY ARMAZENS S/C LTDA
ADVOGADO	: LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO	: RESP 2008125597
RECTE	: TRICURY ARMAZENS S/C LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por TRICURY ARMAZENS S/C LTDA., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que deu parcial provimento à remessa oficial e negou provimento à apelação da União. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Às fls. 590/592, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP**.

Em sede de juízo de retratação, foi dado parcial provimento à remessa oficial e negou provimento à apelação da União para que seja aplicado à compensação o regime vigente ao tempo da propositura da ação (fls. 594/597).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL** e determino a remessa dos autos para a vara de origem.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00024 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0001086-17.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.001086-2/SP

APELANTE : PALMPLASTIC PALMEIRAS PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : RESP 2010102333
RECTE : PALMPLASTIC PALMEIRAS PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Palmplastic Palmeiras Plástico Indústria e Comércio Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil com a modificação da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 458, 515, 516, 535 do Código Civil, 11 da Lei n.º 9.779/99, 73 da Lei n.º 9.430/96, 49 da Lei n.º 10.367/02 e 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Em contrarrazões (fls. 359/366), a União sustenta, preliminarmente, a ausência de prequestionamento e, no mérito, a manutenção do acórdão.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Inicialmente, não procede a alegação de violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil à vista da inexistência dos vícios que viabilizem a utilização dos embargos, pois os artigos tidos como não apreciados pelo acórdão, quais sejam, 458, 515, 516 do Código de Processo Civil, foram invocados em momento posterior aos embargos de declaração, quando da interposição do recurso excepcional.

Do mesmo modo, não merecem prosperar as alegações de violação aos artigos 458, 515, 516 do Código de Processo Civil, porquanto invocados apenas no momento da interposição do recurso excepcional, bem como em relação aos artigos 73 da Lei n.º 9.430/96, 49 da Lei n.º 10.367/02 e 39, § 4º, da Lei n.º 9.250/95, pois o julgado não enfrentou especificamente a questão relativa aos referidos artigos e, suscitada via embargos de declaração, o tribunal não a examinou e a recorrente, sobre essa matéria, não sustentou a afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Sob esse aspecto o recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

A questão referente ao creditamento do IPI decorrente da aquisição de matéria-prima, produtos intermediários ou

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

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DO IPI. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. AQUISIÇÃO DE MATÉRIA-PRIMA, PRODUTO INTERMEDIÁRIO E MATERIAL DE EMBALAGEM DESTINADOS À INDUSTRIALIZAÇÃO

DE PRODUTOS ISENTOS OU SUJEITOS AO REGIME DE ALÍQUOTA ZERO. LEI 9.779/99. NOVEL JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

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

"Art. 11. O saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda."

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

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

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

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

Outrossim, nesse ponto, o acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 860.369/PE**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00025 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0001086-17.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.001086-2/SP

APELANTE : PALMPLASTIC PALMEIRAS PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 40/1543

ADVOGADO : LAERTE POLLI NETO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : REX 2010102332
RECTE : PALMPLASTIC PALMEIRAS PLASTICOS IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Palmplastic Palmeiras Plástico Indústria e Comércio Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil com a modificação da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de creditamento do IPI, incidente na aquisição de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

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

Em contrarrazões (fls. 332/358), a União sustenta a manutenção do acórdão.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

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

IPI - CREDITAMENTO - ISENÇÃO - OPERAÇÃO ANTERIOR À LEI N.º 9.779/99.

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

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

2005.61.19.003454-2/SP

APELANTE : VANDERLEI PINHEIRO e outros
: BENICIO DA COSTA SILVA FILHO
: JOSE ENALDO CLEMENTE ROCHA
: ANTONIO DA SILVA FILHO
: HAMILTON MARMO FERREZ
: JOVINA DE LIMA XAVIER RODRIGUES
: ADILSON APARECIDO FERREIRA DA SILVA
: RAIMUNDO NONATO VASCONSELOS DE SOUZA
: FRANCISCO ANACLETO MARQUES CARNEIRO
: APARECIDO SANTANA
: LAERCIO JESUS DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO DE CAMPOS MENDES PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PETIÇÃO : RESP 2008122066
RECTE : VANDERLEI PINHEIRO

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **Vanderlei Pinheiro e outros**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª turma desta corte, que negou provimento ao apelo interposto. Alega a recorrente que o *decisum*, ao reconhecer que a partir da vigência da Lei n.º 8.620/93 tornou-se legal o cálculo em separado da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro salário, viola o artigo 28 da Lei n.º 8.212/91, sob argumento de que tal forma de contribuição é indevida desde dezembro de 1994. Contrarrazões apresentadas às fls. 275/284, nas quais a recorrida pede a inadmissão do recurso, ou que seja julgado improcedente.

Decido.

Foram atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A questão da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.066.682/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que a partir da competência de 1993 a contribuição sobre o 13º salário passou a ser calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro, sem que haja violação ao princípio da legalidade, por expressa determinação da Lei n.º 8.620/93, verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº. 612/92. LEI FEDERAL Nº. 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS DIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº. 8.620/93.

1. A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7º, §2º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário, cuja base de cálculo deve ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJe 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006).

2. Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em

separado.

3. *In casu*, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina.

4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da resolução STJ 08/2008. (grifei)

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.066.682/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, §7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00027 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000258-93.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.000258-5/SP

APELANTE : METALZUL IND/ METALURGICA E COM/ LTDA e outros
: CORNELIA KRIEMANN BAPTISTA
: NORBERT KRIEMANN
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO : RESP 2010181822
RECTE : METALZUL IND/ METALURGICA E COM/ LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Metalzul Indústria Metalúrgica e Comércio Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra **decisão singular** (fl.319) que homologou a renúncia ao direito sobre que se funda a ação e a desistência dos recursos excepcionais.

Alega a recorrente que o *decisum* contraria o disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, bem como a lei nº 11.941/2009, na medida em que a citada lei concedeu desconto de 100% aos que aderiram ao parcelamento, de modo que é indevida a condenação aos honorários advocatícios.

Contrarrazões às fls. 332/336, para que o recurso não seja conhecido por ausência de pressupostos.

Decido.

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

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

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

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

b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; (com a redação dada pela Emenda Constitucional n° 45/2004).

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão singular, (fl. 319). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Ocorre que a recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00028 RECURSO ESPECIAL EM AI N° 0078890-21.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078890-9/SP

AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: ITAUTEC COM SERVICOS S/A GRUPO ITAUTEC PHILCO
ADVOGADO	: MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
	: WAGNER SERPA JUNIOR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO	: RESP 2011113673
RECTE	: ITAUTEC COM SERVICOS S/A GRUPO ITAUTEC PHILCO
No. ORIG.	: 2004.61.82.052639-9 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela Itautec.com Serviços S.A.- Grupo Itautec Philco, com fundamento nas alíneas "a" e "c", do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal.

Alega-se contrariedade ao artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil, ao argumento de que a parte contrária deu causa ao ajuizamento indevido da demanda, uma vez que a verba honorária decorre do princípio da causalidade. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões em que se sustenta a não violação de legislação federal, pois corretamente aplicada (fls. 267/272).

Decido.

A ementa do acórdão dispõe:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA APENAS EM RELAÇÃO A UMA PARTE DOS DÉBITOS. INDEVIDA CONDENÇÃO AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PELA EXEQUENTE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES.

I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

II - Acolhida a exceção de pré-executividade, para determinar a extinção da execução em relação a apenas uma parte dos débitos, sendo determinado o seu prosseguimento em relação aos demais, não é cabível a condenação da Exequente ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista a não extinção do processo executivo, tratando-se de mero incidente processual.

III - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Agravo legal improvido.

O artigo 20, *caput*, do Código de Processo Civil, não foi enfrentado no acórdão recorrido, contra o qual não foram opostos embargos de declaração. Sob esse aspecto a parte recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Nesse sentido, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. HARMONIA ENTRE O ACÓRDÃO RECORRIDO E A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. - Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, rejeitam-se os embargos de declaração. - A ausência de decisão acerca dos dispositivos legais indicados como violados, não obstante a interposição de embargos de declaração, impede o conhecimento do recurso especial. - O acórdão recorrido que adota a orientação firmada pela jurisprudência do STJ não merece reforma. - Agravo não provido. (STJ - AgRg no REsp 1192648 / RS AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2010/0081804-6 - Ministra NANCY ANDRIGHI - TERCEIRA TURMA - DJ:04/08/2011 - DJE: 15/08/2011) (grife.).

Outrossim, o recurso especial interposto com fundamento na alínea "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal também deve atender à exigência do prequestionamento. Para que haja dissídio entre tribunais é necessário que ambos tenham decidido a mesma matéria de forma diferente. Assim, se o tribunal recorrido não se manifestou sobre o tema tido como interpretado de forma diversa por outro, não há que se falar em divergência de interpretação. Nesse sentido, destaco:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DO QUE RESTOU DECIDIDO. SÚMULA 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME DE PROVA. PRECEDENTES. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I. O entendimento adotado pelo Tribunal de origem quanto à preclusão não foi em relação à coisa julgada, mas por não ter a ora Recorrente se insurgido, no momento oportuno, sobre a inclusão dos aluguéis vencidos após a execução, bem como por não ter questionado o montante do débito, o que restou incontroversa a possibilidade de cobrança dos aluguéis que se venceram no curso da demanda. As razões recursais estão, dessa forma, dissociadas da realidade dos autos. Divorciado o pleito de fundamentação que lhe dê sustento, inviável se mostra a análise do Recurso Especial, incidindo a Súmula 284/STF.

II. A questão relacionada ao conflito aparente de julgados, não foi objeto de análise pelo tribunal a quo, carecendo, portanto, do necessário prequestionamento viabilizador do Recurso Especial. Incide, na espécie, a Súmula 211 desta Corte.

III. Quanto à divergência, o recurso não pode ser admitido, esta Corte possui entendimento no sentido de que, não

há perder de vista que, "tal como se dá no recurso fundado na letra "a" do inciso III do art. 105 da CF/88, o especial interposto pela alínea "c" do permissivo constitucional também deve atender à exigência do prequestionamento. Isso porque é impossível haver divergência sobre determinada questão federal se o acórdão recorrido nem sequer chegou a emitir juízo acerca da matéria jurídica. Realmente, para que haja dissídio entre tribunais é necessário que ambos tenham decidido o mesmo assunto de forma diferente. Se o tribunal recorrido não se manifestou sobre o tema tido como interpretado de forma diversa por outra Corte, não há que se falar em dissenso pretoriano. Em suma, o prequestionamento também é necessário quando o recurso especial é aviado pela alínea "c", pois só existirá divergência jurisprudencial se o aresto recorrido solucionar uma mesma questão federal em dissonância com precedente de outra Corte". (cf. REsp n. 146.834-SP, Rel. Ministro Adhemar Maciel, in DJ de 02.02.98).

IV. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é vedada nesta via a verificação da prática dos atos elencados no artigo 17 do Código de Processo Civil, por depender do reexame do quadro fático-probatório, incidindo o óbice da Súmula 7 deste Tribunal. Precedentes.

V. A agravante não trouxe nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

VI. Agravo Regimental improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1115455 / RJ AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2009/0102132-0 - Relator:Ministro SIDNEI BENETI - Terceira Turma - DJ: 24/05/2011 - DJe: 07/06/2011)(grifei)

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

Intime-se.

São Paulo, 24 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00029 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0000845-36.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000845-2/SP

APELANTE	:	AROUCA REPRESENTACOES COM/ E TRANSPORTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	:	VINICIUS MAURO TREVIZAN e outro
APELADO	:	Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO	:	ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
APELADO	:	Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	:	JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PETIÇÃO	:	RESP 2010082854
RECTE	:	AROUCA REPRESENTACOES COM/ E TRANSPORTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Arouca Representações Comércio e Transportadora de Produtos Alimentícios Ltda.**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, que negou provimento à apelação.

Alega, em síntese, que:

a) foram contrariados os artigos 161, 171, inciso V, ambos do Código Civil de 1916, bem como os artigos 191 e 202, inciso VI, do atual Código Civil, ao considerar prescritas as debêntures de propriedade da recorrente;

b) houve negativa de vigência ao artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, pois o valor arbitrado não foi condizente com o trabalho realizado pelos patronos das recorridas.

Contrarrazões às fls. 653/661, em que se publica a não admissão do recurso especial e, caso admitido, seja desprovido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão dispõe:

EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA - LEI 4.156/62 - COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO CONFIGURADA

A querela posta em discussão versa a respeito da compensação tributária entre o crédito que possui, decorrente do empréstimo compulsório sobre energia elétrica instituído pela Lei nº 4.156/62, com os créditos da União Federal.

O pedido não deve prosperar tendo o juízo a quo proferido decisão escoreta.

As obrigações ao portador emitidas pela Eletrobrás tiveram o prazo de resgate previsto, inicialmente, pela Lei nº 4.156/62.

Tal prazo, entretanto, foi posteriormente alterado.

O Decreto nº 20.910/32 em seu artigo 1º dispõe com relação ao prazo prescricional aplicável à espécie que "as dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

O prazo estabelecido para a restituição do compulsório é de vinte anos contados da data de cada recolhimento, não restando à apelante direito algum à devolução do valor recolhido a título do compulsório sobre energia elétrica, instituído pela Lei nº 4.156/62, posto que o título apresentado foi emitido em 1977, sendo, portanto, resgatável em 1997.

Como a ação foi proposta em 2006, não há valor a ser restituído, posto que é inequívoco o decurso de prazo superior ao quinquênio para o resgate pleiteado, tal como considerado e computado pela jurisprudência; encontrando-se, assim, configurada a inexigibilidade do crédito decorrente de tal título.

Apelação não provida.

Não deve prosperar a alegação de contrariedade aos artigos 161, 171, inciso V, ambos do Código Civil de 1916, bem como aos artigos 191 e 202, inciso VI, do atual Código Civil. Destaque-se que os dispositivos legais apontados no recurso especial e indicados na apelação (fl. 555/567) não foram tratados pelo acórdão recorrido e sequer foram opostos embargos de declaração para prequestioná-los. Ausente, assim, o necessário prequestionamento para viabilizar a abertura das vias recursais.

Quanto à verba honorária, no Superior Tribunal de Justiça, prevalece o entendimento de que somente é admitida, em sede de recurso especial, a alteração do *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios na hipótese de fixação de valor irrisório ou abusivo, o que não ocorre no caso. Considera-se ainda que tais circunstâncias, de natureza fática, são insuscetíveis de reexame nessa via excepcional por força do entendimento consolidado nas Súmulas 7/STJ e 389/STF e na jurisprudência dominante, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. FUNDAMENTO INATACADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283/STF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. REEXAME DO CONTEÚDO FÁTICO-PROBATÓRIO. ENUNCIADO Nº 7 DA SÚMULA DO STJ.

1. Aplica-se o óbice previsto no enunciado n.º 283 da Súmula do c. Supremo Tribunal Federal na hipótese em que o recorrente deixa de impugnar especificamente fundamento que por si só é suficiente para manter a decisão recorrida.

2. Tem decidido esta Corte que a discussão sobre honorários advocatícios, na maioria das hipóteses, encontra

óbice na Súmula nº 07 desta Corte, salvo quando tratar-se de sua fixação em patamar irrisório ou exorbitante, o que não ocorre no caso concreto.

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

(AgRg no REsp 1064125 / SC; AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0122325-0; Relator(a) Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ) (8205); T5 - QUINTA TURMA; DJe 21/02/2011)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00030 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0013323-76.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013323-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CIA AIX DE PARTICIPACOES
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2011059026
RECTE : CIA AIX DE PARTICIPACOES

DECISÃO

Recurso especial interposto por **CIA AIX DE PARTICIPAÇÕES**, com fundamento na alínea *a* do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que deu provimento à apelação da União e à remessa oficial.

Aduz-se que o *decisum* viola os artigos 111 e 138 do Código Tributário Nacional, eis que aos tributos sujeitos a lançamento por homologação também se aplicam os benefícios da denúncia espontânea, situação em que não deve ser cobrada multa.

Contrarrazões às fls. 310/312 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Decido.

O artigo 111 do CTN não foi objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto, a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça: "**Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos de declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo**".

Quanto ao dispositivo prequestionado (artigo 138 do CTN), a questão da configuração da denúncia espontânea

relativamente a tributo sujeito a lançamento por homologação foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 962.379/RS**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, que entendeu que não está caracterizado o instituto quando o contribuinte declara o tributo e efetua o seu pagamento com atraso, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E PAGO COM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1. Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu posterior recolhimento fora do prazo estabelecido.

2. Recurso especial desprovido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (REsp 962379/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008)

Dessa maneira, a *contrario sensu*, o contribuinte somente pode ser beneficiado pelo aludido instituto no caso de não ter declarado previamente o tributo. Entretanto, a própria recorrente afirmou que suas "declarações DIPJ (...) não constituíram infração a lei tributária, uma vez que todas tempestivas, realizadas dentro do prazo prescrito para tanto (...). A irregularidade, ou seja, a infração, ocorreu tão somente quando do não recolhimento tempestivo dos tributos em questão" (fl. 296 - grifei).

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Especial n.º 962.379/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00031 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0023598-84.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023598-5/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO	: CARLOS ALEXANDRE CASSIANO DO AMARAL
ADVOGADO	: LEILA FARES GALASSI DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO	: RESP 2009173312
RECTE	: CARLOS ALEXANDRE CASSIANO DO AMARAL

DECISÃO

Recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da

Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial.

Inconformada, alega que o acórdão combatido contraria o artigo 43 do Código Tributário Nacional, além do artigo 6º da Lei n.º 7.713/88, ao argumento de que a gratificação espontânea em debate tem natureza indenizatória e se amolda ao plano de demissão voluntária. Sustenta também a existência de divergência jurisprudencial em relação à matéria.

Contrarrazões às fls. 148/151 para o desprovimento do recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A matéria relativa ao artigo 6º da Lei n.º 7.713/88 não foi objeto do acórdão recorrido. Sob esse aspecto a recorrente deixou de cumprir a exigência relacionada ao prequestionamento. Sua ausência constitui óbice intransponível à sequência recursal, haja vista implicar inovação e manifesta supressão de instância, segundo inteligência da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça.

Outrossim, no tocante ao dispositivo prequestionado (art. 43, CTN), a questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador por ocasião da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008 Grifei (REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.. (REsp nº 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00032 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0001485-06.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.001485-9/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: MARIA SIDNEY FORCENO e outros
	: MARIA SUELI DE OLIVEIRA
	: MARIA VALDECI DE LIMA ROCHA
	: MARISETE BARROS DE MELO
	: MERCEDES COSTA DA SILVA
ADVOGADO	: GLAUCO MARCELO MARQUES e outro
CODINOME	: MERCEDES COSTA
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PETIÇÃO	: RESP 2009026667
RECTE	: MARIA SIDNEY FORCENO

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **Maria Sidney Forceno e outros**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª turma desta corte, que deu provimento ao apelo interposto e à remessa oficial.

Alega a recorrente que o *decisum*, ao reconhecer que a partir da vigência da Lei n.º 8.620/93 tornou-se legal o

cálculo em separado da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro salário, viola o artigo 28 da Lei n.º 8.212/91, modificada pela Lei n.º 8.870/94, na medida em que as alterações promovidas não mencionaram o cálculo em separado.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 235/237, nas quais a recorrida pede a inadmissão do recurso ou o seu total improvimento.

Decido.

Foram atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A questão da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.066.682/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que a partir da competência de 1993 a contribuição sobre o 13º salário passou a ser calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro, sem que haja violação ao princípio da legalidade, por expressa determinação da Lei n.º 8.620/93, verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO Nº 612/92. LEI FEDERAL Nº 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS DIÇÃO DA LEI FEDERAL Nº 8.620/93.

1. A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7º, §2º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário, cuja base de cálculo deve ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJe 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006).

2. Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado.

3. In casu, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina.

4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da resolução STJ 08/2008. (grifei)

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.066.682/SP**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, §7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00033 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0003092-54.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.003092-0/SP

APELANTE : MARCOS AURELIO ALVES e outros
: MARIA APARECIDA DE SOUZA VIANA
: MARIA BERENICE PINHEIRO DE OLIVEIRA
: MARIA DE FATIMA MARAN DE SOUZA
: MARIA EUNICE DE OLIVEIRA ROSA
ADVOGADO : ALEXANDRE DA CUNHA 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
PETIÇÃO : RESP 2008075157
RECTE : MARCOS AURELIO ALVES

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **Marcos Aurélio Alves e outros**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª turma desta corte, que negou provimento ao agravo interposto contra decisão singular, que negou provimento ao apelo.

Alega a recorrente que o *decisum*, ao reconhecer que a partir da vigência da Lei n.º 8.620/93 tornou-se legal o cálculo em separado da contribuição previdenciária incidente sobre o décimo terceiro salário, viola o artigo 28 da Lei n.º 8.212/91, modificada pela Lei n.º 8.870/94, na medida em que as alterações promovidas não mencionaram o cálculo em separado.

Contrarrazões apresentadas às fls. 274/286, nas quais a recorrida pede a inadmissão do recurso.

Decido.

Foram atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A questão da contribuição previdenciária incidente sobre a gratificação natalina foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.066.682/SP**, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que a partir da competência de 1993 a contribuição sobre o 13º salário passou a ser calculada em separado dos valores da remuneração do mês de dezembro, sem que haja violação ao princípio da legalidade, por expressa determinação da Lei n.º 8.620/93, verbis:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. DECRETO N.º 612/92. LEI FEDERAL N.º 8.212/91. CÁLCULO EM SEPARADO. LEGALIDADE APÓS DIÇÃO DA LEI FEDERAL N.º 8.620/93.

1. A Lei n.º 8.620/93, em seu art. 7º, §2º autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário, cuja base de cálculo deve ser calculada em separado do salário-de-remuneração do respectivo mês de dezembro (Precedentes: REsp 868.242/RN, DJe 12/06/2008; EREsp 442.781/PR, DJ 10/12/2007; REsp n.º 853.409/PE, DJU de 29.08.2006; REsp n.º 788.479/SC, DJU de 06.02.2006; REsp n.º 813.215/SC, DJU de 17.08.2006).

2. Sob a égide da Lei n.º 8.212/91, o E. STJ firmou o entendimento de ser ilegal o cálculo, em separado, da contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina em relação ao salário do mês de dezembro, tese que restou superada com a edição da Lei n.º 8.620/93, que estabeleceu expressamente essa forma de cálculo em separado.

3. In casu, a discussão cinge-se à pretensão da repetição do indébito dos valores pagos separadamente a partir de 1994, quando vigente norma legal a respaldar a tributação em separado da gratificação natalina.

4. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da resolução STJ 08/2008. (grifei)

O acórdão se amolda à orientação do **Recurso Especial n.º 1.066.682/SP**, anteriormente transcrito, representativo

da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, §7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098259-64.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.098259-7/SP

AGRAVANTE : LATCOM COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ACHILES AUGUSTUS CAVALLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.027894-7 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Latcom Comercial de Alimentos Ltda**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que desproveu **agravo legal** para manter decisão singular que negou seguimento a agravo de instrumento, em razão de sua instrução deficiente. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) contrariedade ao artigo 525, inciso II, do Código de Processo Civil;
- b) a recorrente anexou os documentos exigidos pela lei processual para o deslinde da causa, de modo que, diante de eventual ausência de peça essencial, deveria ser conferida oportunidade à parte para as devidas providências;
- c) a Súmula Vinculante nº 8 pacificou a jurisprudência relativa à prescrição e à decadência do crédito tributário, de forma que não há que se falar em ausência de documento necessário à verificação da causa extintiva.

Em contrarrazões sustenta-se que o *decisum* encontra-se amparado pela legislação pertinente, além de estar afinado à jurisprudência de nossos tribunais.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Sem plausibilidade as razões expendidas pela recorrente, uma vez que a suposta violação ao artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil não prospera, porquanto o aresto combatido decidiu consoante entendimento da corte

superior, que inviabilizada a possibilidade de acostar aos autos documento faltante em momento posterior à interposição do agravo de instrumento. Confirma-se o posicionamento do STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido." - (sublinhei)

STJ - 2ª Turma - AgRg no REsp 824734 / RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/11/2008)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO VIA FAC-SÍMILE. LEI 9.800/1.999. FALTA DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. As petições transmitidas por fax devem atender as exigências da legislação processual (art. 1º da Resolução 179 de 26.07.99 do STF).

2. Consectariamente, a exegese do dispositivo (arts. 2º da Lei 9.800/99 e 525, I, do CPC) implica em que o agravo de instrumento interposto via fac-símile deve ser instruído com rol de documentos obrigatórios, sob pena de não conhecimento do recurso, porquanto o art. 2º da Lei 9.800/99 não tem o condão de transmutar o regra inserta no art. 525, I, do CPC. (Precedente: REsp 663.060 - PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 16 de novembro de 2.004).

3. Inviável, portanto, o recebimento de agravo de instrumento interposto via fac-símile cujas peças obrigatórias foram apresentadas tão-somente quando protocolizado o recurso no Tribunal a quo posto intempestiva a juntada das mesmas.

4. Ademais, consoante asseverado com acerto pelo Tribunal a quo, não seria razoável admitir-se a interposição do agravo sem as peças obrigatórias, as quais foram juntadas aos autos apenas após o transcurso do prazo para o recurso, favorecendo-se quem interpõe recurso "via fax", dando-lhe um prazo maior para a juntada dos documentos que, segundo a lei, devem ser apresentados quando da interposição do recurso. (fl. 144).

5. Recurso especial desprovido." - (sublinhei)

(STJ - 1ª Turma - REsp 756146/PR, Relator Ministro Luiz Fux, DJU 13/09/2007 p. 158)

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00035 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC Nº 0000115-88.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.000115-2/SP

APELANTE : CARLOS ALBERTO MASSAHARU MAEDA

ADVOGADO : DJAIR DE SOUZA ROSA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : REX 2009246608
RECTE : CARLOS ALBERTO MASSAHARU MAEDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por **Carlos Alberto Massaharu Maeda**, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão desta corte, o qual negou provimento ao seu apelo.

Inconformado, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o acórdão, ao reconhecer a aplicabilidade dos artigos 3º e 4º da Lei Complementar n.º 118/2005 e a ocorrência da prescrição quinquenal afrontou os artigos 2º e 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

Contrarrazões às fls. 154/155 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que afirmou a repercussão geral do tema e reconheceu que, quando do advento da Lei Complementar n.º 118/2005, estava consolidada a orientação no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a repetição ou compensação de indébitos poderiam ser realizadas em até dez anos contados do fato gerador dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, razão pela qual a redução do prazo para cinco anos inovou o ordenamento jurídico. Consequentemente, foi declarada a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, do referido diploma legal e considerado válido o novo entendimento apenas para as ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005, *verbis*:

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 118/08, 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. (grifei)

(RE 566621, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-02 PP-00273)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, pois, proposta a ação em 08/01/2007, foi observado o prazo quinquenal para se pleitear a restituição do indébito, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00036 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0030060-23.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030060-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FRANCOIS NADAS
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO CABRAL BERTELLI
PETIÇÃO : RESP 2009074467
RECTE : FRANCOIS NADAS

DECISÃO

Recurso especial interposto por François Nadas, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à apelação fazendária e à remessa oficial. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformado, alega o recorrente que o acórdão violou os artigos 5º, inciso LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal e o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, na medida em que concluiu ser incidente imposto de renda sobre verba paga a título de gratificação por liberalidade da empresa, em rescisão de contrato de trabalho, configurada a negativa de prestação jurisdicional *in casu*. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada por outros tribunais em relação ao tema.

Contrarrazões às fls. 176/179 para o desprovimento do recurso.

Decido.

Verifica-se que o recurso especial foi protocolizado em 22 de abril de 2009 (fl. 138), e o acórdão dos embargos de declaração, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 11 de maio de 2009 (fls. 133/135 e 137). O prazo para recorrer começa a fluir com a publicação da decisão e, portanto, o recurso que a antecede é extemporâneo. Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO - DATA DO PROTOCOLO - EXTEMPORANEIDADE - PRECEDENTES. 1. O prazo para recorrer começa a fluir com a publicação da decisão, sendo extemporâneo o recurso que a antecede. 2. No caso vertente, verifica-se que a Fazenda Nacional foi intimada do acórdão proferido nos embargos de declaração em 3.9.2007,

e a petição do recurso especial foi protocolizada no dia 18.11.2004, anterior, portanto, à abertura do prazo recursal. 3. Alega a Fazenda, em agravo regimental, que o recurso especial, embora interposto em novembro de 2004, somente foi juntado aos autos em setembro 2007, após o julgamento dos embargos de declaração. Entretanto, a data levada em consideração para fins de tempestividade do recurso não é outra senão a do protocolo. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA 1132789, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJE data: 27/05/2010)

Ainda que assim não fosse, melhor sorte não assistiria ao recurso excepcional interposto. A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, por ocasião da extinção do contrato de trabalho, verbis:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. Grifei

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009). *PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. (REsp n.º 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).*

O acórdão se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP** e **n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00037 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0031287-48.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031287-0/SP

APELANTE : DAVID SEADE
ADVOGADO : LEO DO AMARAL FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : RESP 2009151233
RECTE : DAVID SEADE

DECISÃO

Recurso especial interposto pela parte autora, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento à sua apelação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega que o acórdão combatido contraria o artigo 43 do Código Tributário Nacional, ao argumento de que a gratificação espontânea em debate tem natureza indenizatória, ainda que não se cogite tratar-se de valores pagos em decorrência de adesão a plano de demissão voluntária. Sustenta também a existência de divergência jurisprudencial em relação à matéria.

Contrarrazões apresentadas às fls. 175/177, em que requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, por ocasião da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a

jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistem liberalidades em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. Grifei

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. (REsp n.º 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00038 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AC N.º 0031287-48.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.031287-0/SP

APELANTE : DAVID SEADE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 60/1543

ADVOGADO : LEO DO AMARAL FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : REX 2009151236
RECTE : DAVID SEADE

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto pela parte autora, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento à sua apelação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformado, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Outrossim, sustenta que o acórdão recorrido contraria dispositivos da Constituição Federal, artigos 150, inciso II, e 153, inciso III, ao argumento de que a gratificação espontânea em debate tem natureza indenizatória, ainda que não se cogite tratar-se de valores pagos em decorrência de adesão a plano de demissão voluntária.

Contrarrazões apresentadas às fls. 178/181, em que requer o não conhecimento do recurso e, quanto ao mérito, que lhe seja negado provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Discute-se nos autos a legitimidade ou não da incidência do imposto de renda de pessoa física sobre valores decorrentes da rescisão de contrato de trabalho. Ocorre que a alegada violação aos dispositivos constitucionais não seria direta, mas derivada de eventual ofensa a normas infraconstitucionais, o que impede a sua apreciação por meio de recurso extraordinário. A respeito do tema, cumpre mencionar a lição de Rodolfo de Camargo Mancuso, em seu "Recurso Extraordinário e Recurso Especial" (Editora RT), à página 248:

a "contrariedade", quando se dê em face da CF, desafiando recurso extraordinário, fica restrita aos casos em que essa ofensa seja "direta e frontal" (RTJ 107/661), "direta e não por via reflexa" (RTJ 105/704), ou seja, quando é o próprio texto constitucional que resultou ferido, sem "lei federal" de permeio (ainda que acaso também tenha sido violada).

Destaque-se, especificamente acerca da matéria em análise, julgado do Supremo Tribunal Federal:

*EMENTA: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA SOBRE VERBAS PAGAS POR OCASIÃO DA RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. TRÂNSITO EM JULGADO DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 283 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - O acórdão recorrido decidiu a questão com base na legislação ordinária. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - Com a negativa de provimento ao recurso especial pelo Superior Tribunal de Justiça, tornaram-se definitivos os fundamentos infraconstitucionais que amparam o acórdão recorrido (Súmula 283 do STF). III - Agravo regimental improvido. (grifei)
(AI 682072 AgR/SP, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17.03.2009, DJe-071 divulg 16-04-2009 public 17-04-2009 ement vol-02356-21 PP-04430).*

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete

Vice-Presidente

00039 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0006204-21.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.006204-0/SP

APELANTE : FLAVIO FREIRE
ADVOGADO : MARIANA BARBOSA NASCIMENTO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
PETIÇÃO : RESP 2009124537
RECTE : FLAVIO FREIRE

DECISÃO

Recurso especial interposto por Flávio Freire contra acórdão desta egrégia corte que negou provimento à apelação fazendária, à apelação do impetrante e à remessa oficial.

Inconformado, alega que o acórdão combatido contraria o artigo 43 do Código Tributário Nacional, ao argumento de que a gratificação espontânea em debate tem natureza indenizatória, ainda que não se cogite tratar-se de valores pagos em decorrência de adesão a plano de demissão voluntária. Sustenta também a existência de divergência jurisprudencial em relação à matéria.

Contrarrazões às fls. 192/195 para o desprovimento do recurso.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

Verifica-se que o recorrente não indicou expressamente o permissivo constitucional no qual se fundamenta o recurso especial, o que impede sua apreciação pela superior instância, à vista da Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal: "*E inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*". A respeito do tema, cumpre destacar julgado do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COFINS. BASE DE CÁLCULO. CONCEITOS DE RECEITA BRUTA E DE FATURAMENTO (LEI 9.718/98). FALTA DE INDICAÇÃO DA ALÍNEA DO PERMISSIVO CONSTITUCIONAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. MATÉRIA DE ÍNDOLE CONSTITUCIONAL. Não se conhece do recurso se a parte não indica a alínea do permissivo constitucional na qual se embasa a irresignação, portanto, incide a Súmula 284 do STF.

(...)

(REsp 726677/ SP, Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, Segunda Turma, j. 15/09/2005, DJ 24/10/2005 p. 287)

Ainda que assim não fosse, melhor sorte não assistiria ao recurso excepcional interposto. A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, por ocasião da extinção do contrato de trabalho, verbis:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO

PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. Grifei

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).
PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. (REsp n.º 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

O acórdão se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00040 RECURSO ESPECIAL EM AC N.º 0022579-54.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.022579-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 63/1543

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ELZA VILLARES HEER
ADVOGADO : MARCIA VILLARES DE FREITAS e outro
PETIÇÃO : RESP 2011170821
RECTE : ELZA VILLARES HEER
No. ORIG. : 00225795420074036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Elza Villares Heer, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal.

Alega-se que o *decisum* viola o artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, na medida em que não fixou os honorários advocatícios de forma equitativa. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões em que se sustenta a não violação de legislação federal, pois corretamente aplicada (fls. 609/613).

Decido.

A questão já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.155.125/MG**, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, no sentido de que a fixação dos honorários deverá ser feita conforme apreciação equitativa do juiz, que não fica obrigado a adotar, como base, o valor da causa ou da condenação, verbis:

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

1. 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.

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

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

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

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

(REsp 1155125/MG - Primeira Seção - rel. Min. CASTRO MEIRA, j. 10.03.2010, v.u., DJe 06.04.2010)

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0000877-37.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.000877-9/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : PEDREIRA TAQUARUCU LTDA
ADVOGADO : BRASIL DO PINHAL PEREIRA SALOMAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
PETIÇÃO : EDE 2011000814
EMBGTE : PEDREIRA TAQUARUCU LTDA
No. ORIG. : 98.12.04636-4 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por **Pedreira Taquaruçu Ltda.** contra decisão de fls. 202/202 v. que, em questão relacionada à penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD, determinou a devolução dos autos à turma julgadora, à vista do julgamento do paradigma representativo da controvérsia.

Aduz a embargante que a decisão embargada foi omissa, pois, ao determinar a devolução dos autos à turma julgadora, não observou que o tribunal de origem já prestou sua jurisdição e, portanto, o único competente para modificar o acórdão é do tribunal superior, a teor do artigo 105, inciso III, da Constituição Federal. Destarte, o recurso especial deve ser admitido e encaminhado ao Superior Tribunal de Justiça, sob pena de o tribunal de origem usurpar competência, o que contamina o ato praticado de inconstitucionalidade. Pode, por conseguinte, o suprimento da omissão ventilada.

Decido.

Não procedem os embargos.

A teor do que dispõe o artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativamente a ponto sobre o qual deveria proonunciar-se o tribunal.

In casu, não assiste razão à embargante quando alega a existência de omissão na decisão. O juízo de admissibilidade de recursos excepcionais de competência do Vice-Presidente desta Corte está adstrito aos requisitos da legislação vigente, sobretudo aquela originada da Emenda Constitucional 45/2004 e inserida nas normas processuais pelas Leis nºs. 11.418/2006 e 11.672/2008, bem como a Resolução STJ nº 8/2008, que estabelece os procedimentos inerentes ao processamento e julgamento de recursos especiais repetitivos. Dessa orientação normativa, quanto ao recurso especial, no que interessa ao caso, o artigo 543-C, § 7º, inciso II, prescreve:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo:

§ 7º. Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. - (sublinhei)

No julgamento do paradigma **REsp 1.184.765-PA**, o Superior Tribunal de Justiça firmou orientação em sentido contrário ao aresto desta corte, o que impôs o proferimento de decisão nos exatos termos do inciso II do parágrafo 7º do artigo 543-C do C.P.C., contra o qual foram opostos estes embargos de declaração. Inexiste, pois, omissão na decisão embargada.

A decisão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o que pretende a embargante é obter revisão da decisão mediante a apresentação de argumentos que não foram tratados no acórdão e tampouco no recurso especial. Ademais, é inadmissível em sede de recurso especial exame de ofensa à Constituição. O questionamento quanto à constitucionalidade do artigo 543-C, § 7º, inciso II, deve ser provocado por vias próprias, já que descabido nesta sede.

Ante o exposto, **desacolho os embargos de declaração.**

Cumpra-se, pois, a decisão de fls. 208.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00042 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0006241-63.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006241-4/SP

APELANTE	: IRLOFIL PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO	: WALDYR DIAS PAYAO
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO	: RESP 2011037541
RECTE	: IRLOFIL PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
No. ORIG.	: 01.00.00004-1 2 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Irlofil Produtos Alimentícios Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra **decisão singular**, que deu parcial provimento à apelação.

Alega a recorrente que o *decisum* contraria o disposto no artigo 2º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, no artigo 138 do Código Tributário Nacional, bem como as Leis nºs. 9.298/96, 6.423/77 e 6.899/81, na medida em que a certidão da dívida ativa não contem os requisitos essenciais.

Contrarrazões às fl. 104/106, em que requer a inadmissibilidade do recurso.

Decido.

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

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

(...)

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

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

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 82/84). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que o recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u, j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00043 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0021153-25.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021153-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : MARIA ANGELICA WIEGAND CALVO

ADVOGADO : ADRIANA ZANNI FERREIRA
PETIÇÃO : RESP 2010112849
RECTE : MARIA ANGELICA WIEGAND CALVO
PETIÇÃO : RESP 2010112849
RECTE : MARIA ANGELICA WIEGAND CALVO

DECISÃO

Recurso especial interposto pela impetrante, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra decisão que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação e à remessa oficial.

Inconformada, alega a existência de divergência jurisprudencial em relação à matéria, ao argumento de que a gratificação espontânea em debate tem natureza indenizatória, ainda que não se cogite tratar-se de valores pagos em decorrência de adesão a plano de demissão voluntária.

Contrarrrazões às fls. 183/185 para que o recurso seja desprovido.

Decido.

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

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil (fls. 130/131). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

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

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

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

Outrossim, verifica-se que a recorrente não indicou expressamente o dispositivo de lei federal supostamente infringido pelo acórdão recorrido, o que impede sua apreciação pela superior instância, à vista da Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal: *É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.* A respeito do tema, cumpre destacar julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA N. 284 DO STF. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, INC. I, DO CTN.

1. Não merece acolhida a pretensão da empresa quanto à declaração do direito à compensação dos valores

recolhidos indevidamente, na medida em que não indicou nas razões do apelo nobre qual o dispositivo de lei federal teria sido violado. Desta forma, há óbice ao conhecimento da irresignação nesse ponto, por violação ao disposto na Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia. (...). (AgRg no REsp 677021/MG, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

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

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

Nos termos do artigo 255, § 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, *o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados*. No caso, não se encontra demonstrado o alegado dissenso, mediante circunstâncias que indiquem a similitude fática com a situação narrada nestes autos. Confira-se:

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. DEMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA 211/STJ. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A teor da pacífica e numerosa jurisprudência, para a abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. A exigência tem como desiderato principal impedir a condução ao Superior Tribunal de Justiça de questões federais não debatidas no Tribunal de origem.

2. Tem-se como não prequestionada a matéria que, apesar de opostos embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo. Súmula 211/STJ.

3. Para comprovação da divergência jurisprudencial, cabe ao recorrente provar o dissenso por meio de certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório, oficial ou credenciado, em que tiver sido publicada a decisão divergente, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos em confronto, nos termos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, §§ 1º e 2º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Na hipótese, a parte agravante apenas transcreveu ementas dos acórdãos paradigmas, deixando de realizar o necessário cotejo analítico entre os julgados tidos por divergentes, pelo que não restou demonstrado o dissídio jurisprudencial suscitado.

4. "A divergência entre julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial" (Súmula 13/STJ).

5. Agravo regimental improvido. (AgRg no Ag 1036061/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 19.06.2008, DJ 04.08.2008 p. 1 - nossos os grifos)

Outrossim, contrapôs-se julgado do Superior Tribunal de Justiça com o *decisum* recorrido. Porém, o artigo 105, inciso III, letra "c", da Carta Magna exige que a divergência se dê com *outro Tribunal*, que não se confunde com o Superior Tribunal de Justiça ou o Supremo Tribunal Federal. O objetivo da norma é viabilizar a uniformização de interpretação da legislação federal entre os tribunais *a quo*. Nesse sentido o magistério de Rodolfo de Camargo Mancuso:

Voltando à alínea c do art. 105, III, verifica-se, claramente, que o objetivo ali perseguido é o de possibilitar a unidade de interpretação da Lei federal em todo o território nacional. Como observa José Afonso da Silva, de nada valeria dar-se o recurso como "instrumento de validade ou da autoridade da lei federal se se deixasse a interpretação das normas jurídicas ao descontrole, entregue à inclinações pessoais ou regionais dos julgadores". Ou, como já afirmara o saudoso Ministro do STF, Muniz Barreto: "De nada vale fundarem os tribunais na mesma disposição legal a solução de determinada relação de direito em lide, se os julgamentos divergem em suas conclusões, pela diversidade de interpretação da lei reguladora da espécie. (in Recurso Extraordinário e

Quanto à questão de fundo, melhor sorte não restaria ao recurso excepcional interposto. A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, por ocasião da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistem liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. Grifei

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. (REsp n.º 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

A decisão se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP** e **n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00044 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0005179-12.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.005179-8/SP

APELANTE : ALLIANCE IND/ MECANICA LTDA
ADVOGADO : ALEX LIBONATI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
PETIÇÃO : REX 2009182335
RECTE : ALLIANCE IND/ MECANICA LTDA

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por **Alliance Indústria Mecânica Limitada** contra decisão por meio da qual (fls. 874/875) não foi admitido o recurso extraordinário da agravante, em razão do não esgotamento das instâncias recursais. No Supremo Tribunal Federal foi determinada a devolução dos autos, à vista do paradigma RE nº 564.413.

Nos termos do decidido pelo STF neste recurso à fl. 300, a par da ausência de requisitos do recurso extraordinário, verifica-se que o mérito da discussão dos autos, qual seja, a incidência da CSLL sobre o lucro dos exportadores, foi objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do mencionado **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a referida incidência, porquanto a imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Constituição Federal restringe-se às receitas decorrentes de exportação, inconfundíveis com o lucro que pode ser gerado para a empresa e que é a base de cálculo da aludida exação, *verbis*:

IMUNIDADE - CAPACIDADE ATIVA TRIBUTÁRIA. A imunidade encerra exceção constitucional à capacidade ativa tributária, cabendo interpretar os preceitos regeadores de forma estrita.

IMUNIDADE - EXPORTAÇÃO - RECEITA - LUCRO. A imunidade prevista no inciso I do § 2º do artigo 149 da Carta Federal não alcança o lucro das empresas exportadoras.

LUCRO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - EMPRESAS EXPORTADORAS. Incide no lucro das empresas exportadoras a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

(RE 564413, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 12/08/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-209 DIVULG 28-10-2010 PUBLIC 03-11-2010 EMENT VOL-02423-01 PP-00150)

Dessa maneira, o acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º 564.413**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, NEGÓ SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025622-47.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025622-6/SP

AGRAVANTE : ANTONIO LEMOS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FERNANDO CALIL COSTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : MAPEX COML/ E DISTRIBUIDORA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 03.00.00087-4 A Vr SUZANO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Antonio Lemos de Oliveira**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento a **agravo legal** para manter decisão singular que confirmou rejeição de exceção de pré-executividade.

Alega-se:

- a) violação ao artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil;
- b) somente tem responsabilidade pelos tributos da empresa o sócio com poderes de gerência que deixou de pagar a dívida da sociedade e optou por sua irregular dissolução;
- c) a jurisprudência consolidada incumbe ao fisco o ônus de provar a ocorrência das hipóteses previstas na lei tributária, quando o nome do sócio não conste da CDA.

Em contrarrazões sustenta-se:

- a) o presente recurso pretende discutir matéria probatória, o que é vedado pela Súmula nº 7 do S.T.J.;
- b) o recorrente detinha a condição de diretor e foi certificada a prática de ato contrário à lei, ou seja, o encerramento irregular da empresa.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

O dispositivo apontado como violado não foi objeto do *decisum* atacado. Ausente a oposição de embargos de declaração a fim de suscitá-lo, a atividade recursal, nesse ponto, restou comprometida pela Súmula nº 211 do

S.T.J.: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."

Denota-se, outrossim, que o recurso não abordou o fundamento principal do aresto, qual seja, a inadequação da via eleita para discutir a legitimidade passiva do recorrente para figurar no polo passivo de cobrança fiscal. Incidentes as Súmulas 283 e 284 do Supremo Tribunal Federal.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00046 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0026614-08.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.026614-1/SP

AGRAVANTE	: ITA INDL/ LTDA
ADVOGADO	: SIMONE MEIRA ROSELLINI
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP
PETIÇÃO	: RESP 2010095943
RECTE	: ITA INDL/ LTDA
No. ORIG.	: 95.00.00343-5 A Vr EMBU/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Ita Industrial Ltda.**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD.

Alega-se contrariedade aos artigos 185-A do Código Tributário Nacional e 620 do Código de Processo Civil.

Contrarrazões às fls. 121/125.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A matéria referente à penhora por meio do sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras, submetida como "recurso representativo da controvérsia" no **Recurso Especial nº 1.184.765-PA**, foi apreciada no regime da Lei nº 11.672/2008, pela Corte Superior, que firmou orientação no sentido de que, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

".....
8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

.....
12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre os executados e seus bens; e
(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

....."
No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, **o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça**, o que leva à negativa de seguimento do recurso especial interposto.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0036373-93.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036373-0/SP

RELATOR : Vice-Presidente André Nabarrete
AGRAVANTE : BTR DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 96.03.035899-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Desistência do agravo de instrumento, requerida à fl. 308 por advogado com poderes para desistir, conforme substabelecimento de fl. 243, a qual homologo, nos termos do artigo 501 do CPC, para que produza seus regulares efeitos.

No mais, proceda a Subsecretaria de Feitos da Vice-Presidência ao apensamento destes autos aos da ação principal n.º 2002.61.09.003101-3, bem como à regularização da autuação mediante a anotação da alteração da razão social da agravante de BTR DO BRASIL LTDA. para INVENSYS APPLIANCE CONTROLS LTDA., conforme aos documentos de fls. 309/331.

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 21 de novembro de 2011.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038174-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038174-4/SP

AGRAVANTE : GIORDANO DOMINICI
ADVOGADO : CELSO LAET DE TOLEDO CESAR FILHO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : STUDIOLUCE ILUMINACAO LTDA e outros
: ANTONIO MARCOS DIAS
: MARCO ANTONIO DE MELO DIAS
: MARGARETE BRANDAO CALIMAN
: ROBERTO FERREIRA VILLANOVA
: JOSE LUIS NUNES VILLANOVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.022452-9 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Giordano Dominici**, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que desproveu **agravo legal** para manter decisão singular que negou seguimento a agravo de instrumento, em razão de sua instrução deficiente. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) contrariedade aos artigos 154, 191, 214, § 1º, 241, inciso I, 244, 522, 525, inciso I, Código de Processo Civil;
- b) de acordo com o princípio da instrumentalidade das formas a ausência de cópia da certidão de intimação pode

ser substituída por outro documento se for possível aferir a tempestividade do agravo;

c) o agravo foi instruído com as peças do inteiro teor dos autos para demonstrar que o prazo começou a fluir na data do comparecimento espontâneo do executado, a fim de registrar a regularidade recursal;

d) apresentar julgados a fim de demonstrar o dissídio jurisprudencial.

Em contrarrazões sustenta-se que o *decisum* encontra-se amparado pela legislação pertinente, além de estar afinado à jurisprudência de nossos tribunais. Aduz ainda que o exame de fatos em recurso excepcional é vedado pela Súmula nº 7 do S.T.J..

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A suposta violação aos artigos 154, 191, 214, § 1º, 241, inciso I, 244, 522 do Código de Processo Civil não prospera, porquanto afigura-se ausente o necessário prequestionamento, uma vez que mencionados dispositivos não foram debatidos pelo aresto impugnado. Não suscitada afronta ao artigo 535 do C.P.C., incidente a Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça: *"Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal a quo."*

A aventada afronta ao artigo 525, inciso I, Código de Processo Civil também não merece guarida, pois além da ausência da certidão de intimação, o acórdão combatido concluiu que a ciência da decisão hostilizada foi tomada por advogado sem representação processual, tese esta não atacada pelo recorrente. Aplicáveis ao caso, por analogia, a Súmula nº 283 do S.T.F.: *"É inadmissível o recurso extraordinário quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles"* e Súmula nº 284 do S.T.F.: *"É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia."*

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040006-15.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040006-4/SP

AGRAVANTE : CONSTRUTORA AUGUSTO VELLOSO S/A
ADVOGADO : GILSON JOSE RASADOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.45201-9 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **Construtora Augusto Velloso S/A**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que desproveu **agravo legal** para manter decisão singular que negou seguimento a agravo de instrumento, em razão de sua instrução deficiente. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) contrariedade ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, uma vez que houve omissão quanto à aplicação do artigo 13 do mesmo diploma legal;
- b) violação ao artigo 13 do Código de Processo Civil;
- c) à recorrente deveria ter sido concedido prazo para a regularização de sua representação processual;
- d) apresenta julgados a fim de comprovar o dissídio jurisprudencial.

Em contrarrazões sustenta-se a inviabilidade do recurso excepcional ante a pretensão de reexame de prova, vedada pela Súmula nº 7 do S.T.J..

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A recorrente argumenta afronta ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de omissão relativamente ao artigo 13 do mesmo diploma legal, porquanto, quando da interposição do agravo de instrumento, não lhe foi concedido prazo para a regularização de sua representação processual. Não obstante a aventada lacuna, o aresto combatido decidiu consoante entendimento da corte superior, que inviabilizada a possibilidade de oportunizar à parte a juntada de documento obrigatório em momento posterior à interposição de sua irresignação. Confira-se o posicionamento do STJ, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA NECESSÁRIA À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE FATO. SÚMULA 7/STJ. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535, CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ.

1. Se o tribunal local não declara o acórdão, nos casos em que tal declaração não tem lugar, descabe o recurso especial por violação ao art. 535 do CPC. Incide, na espécie, o enunciado nº 211 da Súmula do STJ.

2. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o conhecimento do agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522 como no art. 544 do CPC, pressupõe a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso.

3. Cabe ao Tribunal de origem a tarefa de verificar a essencialidade de cada documento, sendo inviável a reapreciação de tal matéria em sede de recurso especial, por demandar o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, a teor do que dispõe a Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não-provido." - (sublinhei)

(STJ - 2ª Turma - AgRg no REsp 824734/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO. AGRAVO REGIMENTAL E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. PROCURAÇÃO. JUNTADA POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. INTERPOSIÇÃO INCOMPLETA DO AGRAVO. VIOLAÇÃO AO ART. 525 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. TOTAL PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL, E NÃO PARCIAL. ERRO MATERIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

(STJ - AgRg no Ag 876126 / SP, Relator(a) Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJe 10/03/2008)

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO VIA FAC-SÍMILE. LEI 9.800/1.999. FALTA DAS PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC. NÃO

CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. As petições transmitidas por fax devem atender as exigências da legislação processual (art. 1º da Resolução 179 de 26.07.99 do STF).

2. Consectariamente, a exegese do dispositivo (arts. 2º da Lei 9.800/99 e 525, I, do CPC) implica em que o agravo de instrumento interposto via fac-símile deve ser instruído com rol de documentos obrigatórios, sob pena de não conhecimento do recurso, porquanto o art. 2º da Lei 9.800/99 não tem o condão de transmutar o regra inserta no art. 525, I, do CPC. (Precedente: REsp 663.060 - PR, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, Primeira Turma, DJ de 16 de novembro de 2.004).

3. Inviável, portanto, o recebimento de agravo de instrumento interposto via fac-símile cujas peças obrigatórias foram apresentadas tão-somente quando protocolizado o recurso no Tribunal a quo posto intempestiva a juntada das mesmas.

4. Ademais, consoante asseverado com acerto pelo Tribunal a quo, não seria razoável admitir-se a interposição do agravo sem as peças obrigatórias, as quais foram juntadas aos autos apenas após o transcurso do prazo para o recurso, favorecendo-se quem interpõe recurso "via fax", dando-lhe um prazo maior para a juntada dos documentos que, segundo a lei, devem ser apresentados quando da interposição do recurso. (fl. 144).

5. Recurso especial desprovido." - (sublinhei)

(STJ - 1ª Turma - REsp 756146/PR, Relator Ministro Luiz Fux, DJU 13/09/2007 p. 158)

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00050 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0007763-51.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007763-3/SP

APELANTE	: SPP AGAPRINT INDL/ COML/ LTDA
ADVOGADO	: ADRIANA MARUBAYASHI ANGELOZZI e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO	: RESP 2011129101
RECTE	: SPP AGAPRINT INDL/ COML/ LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por SPP Agaprint Industrial Comercial Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo legal. Opostos embargos de declaração pela União, foram acolhidos apenas para corrigir erro material (fl.182).

Alega-se a violação do princípio da anterioridade nonagesimal pela alteração instituída pela EC nº 37/02.

Contrarrrazões às fls. 191/196, em que se sustenta, em síntese, o desprovimento do recurso, com a consequente manutenção do julgado.

Decido.

A parte recorrente não indicou expressamente o dispositivo de lei federal supostamente infringido pelo acórdão recorrido, o que impede sua apreciação pela superior instância, à vista da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal :

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

A respeito do tema, cumpre destacar julgado do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA N. 284 DO STF. DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. INCIDÊNCIA DO ART. 173, INC. I, DO CTN.

1. Não merece acolhida a pretensão da empresa quanto à declaração do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente, na medida em que não indicou nas razões do apelo nobre qual o dispositivo de lei federal teria sido violado. Desta forma, há óbice ao conhecimento da irresignação nesse ponto, por violação ao disposto na Súmula n. 284 do Supremo Tribunal Federal, por analogia.

(...)"

(AgRg no REsp 677021/ MG, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 02/02/2010, DJe 18/02/2010)

Quanto à alegação de ofensa ao princípio da anterioridade nonagesimal, o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que descabe a apreciação de eventual contrariedade a normas e princípios constitucionais em sede de recurso especial, sob pena de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. A respeito, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ANÁLISE FÁTICA FEITA PELO JUÍZO "A QUO". REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVOS E PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS . IMPOSSIBILIDADE.

(...)

4. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem para fins de prequestionamento, porquanto matéria reservada pela Constituição Federal ao Supremo Tribunal Federal.

Precedentes.

Embargos de declaração acolhidos em parte, com efeitos modificativos, para restaurar o valor de honorários fixados pelo juízo "a quo".

(EDcl no AgRg no REsp 1026238/PE - Segunda Turma - rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 02.06.2011, v.u., DJe 13.06.2011) - grifei.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00051 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0007763-51.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007763-3/SP

APELANTE : SPP AGAPRINT INDL/ COML/ LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 79/1543

ADVOGADO : ADRIANA MARUBAYASHI ANGELOZZI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : REX 2011129103
RECTE : SPP AGAPRINT INDL/ COML/ LTDA

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por SPP Agaprint Industrial Comercial Ltda., com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento ao agravo interposto contra decisão singular que deu parcial provimento à apelação da impetrante. Opostos embargos de declaração pela União (fls.179/180), foram acolhidos, em decisão unipessoal, apenas para corrigir erro material (fl.182).

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Aduz, ainda, que o *decisum* contrariou os artigos 93, inciso IX, 150, inciso III, "c", e 195, §6º, da Constituição Federal, pois não foi observada a anterioridade de 90 dias com a revogação do §3º do artigo 84 da ADCT pela EC nº 42/03, que implicou majoração da CPMF.

Em contrarrazões (fls. 197/201), sustenta-se o desprovimento do recurso, com a consequente manutenção do julgado.

Decido.

Inicialmente, verifica-se que não houve ofensa direta aos artigos 93, inciso IX, e 150, inciso III, "c", da Constituição Federal, pois discute-se a majoração da CPMF em decorrência da não observância da anterioridade de 90 dias com a revogação do §3º do artigo 84 da ADCT pela EC nº 42/03. Nesse sentido, destaco:

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE, NA HIPÓTESE, DE PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA STF 735. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 5º, LIV, LV, LXIX E 93, IX, DA CF/88. OFENSA REFLEXA. 1. O Supremo Tribunal Federal exige o prequestionamento explícito da matéria impugnada no recurso extraordinário, não admitindo, em princípio, o chamado prequestionamento implícito. 2. Não cabe o apelo extremo contra decisão que concede ou indefere provimentos liminares. Incidência da Súmula STF 735. 3. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, em regra, as alegações de ofensa a incisos do artigo 5º da Constituição Federal podem configurar, quando muito, situações de ofensa meramente reflexa ao texto da Constituição. 4. O fato de a decisão ter sido contrária aos interesses da parte não configura ofensa ao art. 93, IX, da Constituição Federal 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - AI 765066 AgR / RJ - RIO DE JANEIRO - DJe-158 DIVULG 17-08-2011 PUBLIC 18-08-2011 EMENT VOL-02568-03 PP-00532 - AG.REG. NO AGRAVO DE INSTRUMENTO Relator(a): Min. ELLEN GRACIE Julgamento: 02/08/2011 Órgão Julgador: Segunda Turma)(grifei)

A questão da anterioridade prevista nos artigos 195, §6º, e 60, §4º, da Constituição Federal, já foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566032/RS** no regime da Lei n.º 11.418/06, concernente ao julgamento de recursos repetitivos, que reconheceu a repercussão geral do tema e reafirmou a jurisprudência excelsa, no sentido de que a revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF e a sua manutenção, paga pelo contribuinte, não podem ser equiparadas à majoração de tributo e, assim, não incide o princípio da anterioridade nonagesimal, *verbis*:

"EMENTA: 1. Recurso extraordinário. 2. Emenda Constitucional nº 42/2003 que prorrogou a CPMF e manteve alíquota de 0,38% para o exercício de 2004. 3. Alegada violação ao art. 195, §6º, da Constituição Federal. 4. A revogação do artigo que estipulava diminuição de alíquota da CPMF, mantendo-se o mesmo índice que vinha sendo pago pelo contribuinte, não pode ser equiparada à majoração de tributo. 5. Não incidência do princípio da anterioridade nonagesimal. 6. Vencida a tese de que a revogação do inciso II do §3º do art. 84 do ADCT implicou aumento do tributo para fins do que dispõe o art. 195, §6º da CF. 7. Recurso provido." (STF - RE 566032/RS, Relator: Min. GILMAR MENDES, julgado em 25.06.2009 - DJe PUBLIC 23-10-2009)(grifei)

O acórdão recorrido amolda-se à orientação do **Recurso Extraordinário n.º RE 566.032/RS**, anteriormente transcrito, representativo da controvérsia, o que conduz, no caso, com a nova sistemática implementada pela Lei n.º 11.418/06, à denegação do seguimento do recurso extraordinário, conforme previsto no artigo 543-B, §3º, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00052 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0014055-52.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.014055-0/SP

APELANTE : VILMA VERRONE
ADVOGADO : ADRIANA ZANNI FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : RESP 2010162731
RECTE : VILMA VERRONE
No. ORIG. : 00140555220094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Vilma Verrone, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação.

Inconformada, aduz que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões às fls. 130/132 para o desprovimento do recurso.

Decido.

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

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

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

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

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 79/80). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

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

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

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

Verifica-se, ainda, que a recorrente não indicou expressamente o dispositivo de lei federal supostamente infringido pelo acórdão recorrido, o que impede sua apreciação pela superior instância, à vista da Súmula n.º 284 do Supremo Tribunal Federal: *É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.*

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

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

Outrossim, contrapôs-se julgado do Superior Tribunal de Justiça com o *decisum* recorrido. Porém, o artigo 105, inciso III, letra "c", da Carta Magna exige que a divergência se dê com *outro Tribunal*, que não se confunde com o Superior Tribunal de Justiça ou o Supremo Tribunal Federal.

Quanto à questão de fundo, melhor sorte não restaria ao recurso excepcional interposto. A questão da definição da natureza das verbas rescisórias pagas que devem compor ou não a base de cálculo do imposto de renda pessoa física foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial n.º 1.112.745/SP** e do **Recurso Especial n.º 1.102.575/MG**, no regime da Lei n.º 11.672/08, concernente ao processamento de recursos repetitivos, em que restou definido que incide o imposto sobre as verbas pagas em decorrência de liberalidade do empregador, por ocasião da extinção do contrato de trabalho, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos),

dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória. Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. N.º 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistem margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistem liberalidade em acordo de vontades no qual uma das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...]" (REsp N.º 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. Grifei

(REsp 1.112.745-SP - 1ª Seção - rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AOS ARTIGOS 458 E 535, DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. TRIBUTÁRIO. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. IMPOSTO DE RENDA. INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. (REsp n.º 1.102.575/MG - 1ª Seção, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23.09.2009, v.u., DJe 01.10.2009).

A decisão se amolda à orientação adotada nos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG**, anteriormente transcritos, representativos da controvérsia, o que conduz, no caso, com a sistemática implementada pela Lei n.º 11.672/08, à denegação do recurso especial, conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005219-75.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.005219-0/SP

APELANTE : LED IND/ DE ARTEFATOS METALICOS LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS SHEFER DA SILVA e outro
APELADO : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : MARCELO DOVAL MENDES e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00052197520094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Led Indústria de Artefatos Metálico Ltda. contra decisão singular.

Contrarrazões oferecidas pela Eletrobrás às fls. 537/543 e pela União às fls. 545/550.

[Tab]

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

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

(...)

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

a) contrariar dispositivo desta Constituição;

b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;

c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.

d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal"; (Acréscetada pela Emenda Constitucional n° 45/2004). (grifo nosso).

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão unipessoal, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil (fls. 53/54). Cabível, em tal situação, a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a parte recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

"CABIMENTO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557, §1º-ª SÚMULA 281. APLICABILIDADE.

Diante da decisão monocrática do relator no Tribunal a quo, a ora agravante deveria ter colocado a matéria em discussão em seu órgão colegiado, mediante agravo. Omitindo-se quanto a esta providência, não esgotou a instância especial e, por isso, é de se aplicar a Súmula STF n° 281 à espécie.

Agravo regimental improvido."

(Ag. Reg. no Agravo de Instrumento 474.730-1/SP; Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u. j. em 15.02.2005, DJ 04.03.2005).

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00054 RECURSO ESPECIAL EM AI N° 0017649-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017649-0/SP

AGRAVANTE : USINA ALVORADA DO OESTE LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOULART
SUCEDIDO : DESTILARIA DALVA LTDA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
PETIÇÃO : RESP 2011000303
RECTE : USINA ALVORADA DO OESTE LTDA
No. ORIG. : 05.00.00003-8 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **Usina Alvorada do Oeste Ltda.**, em recuperação judicial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD.

Alega-se contrariedade ao artigo 620 do Código de Processo Civil e a aplicação da Súmula 417 do Superior Tribunal de Justiça. Sustenta, ainda, que ofereceu bens à penhora não aceitos pela União e que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça autoriza sua pretensão à evidência de *periculum in mora*.

Contrarrazões às fls. 315/316.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A matéria referente à penhora por meio do sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuem em instituições financeiras, submetida como "recurso representativo da controvérsia" no **Recurso Especial nº 1.184.765-PA**, foi apreciada no regime da Lei nº 11.672/2008, pela Corte Superior, que firmou orientação no sentido de que, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

- a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e
- b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

".....
8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).

.....
12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:

(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre os executados e seus bens; e
(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

....."

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, **o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça**, o que leva à negativa de seguimento do recurso especial interposto.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00055 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0021113-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021113-0/SP

AGRAVANTE	: AMELCO S/A IND/ ELETRONICA
ADVOGADO	: RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
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 DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP
PETIÇÃO	: RESP 2010185376
RECTE	: AMELCO S/A IND/ ELETRONICA
No. ORIG.	: 99.00.05432-2 A Vr EMBU/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por **Amelco S/A Indústria Eletrônica**, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que decidiu sobre requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD.

Alega-se contrariedade ao artigo 185-A do CTN, bem como aos artigos 620 do Código de Processo Civil. Sustenta, ainda, dissídio jurisprudencial em relação ao Superior Tribunal de Justiça.

Contrarrazões às fls. 123/126.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A matéria referente à penhora por meio do sistema BACEN-JUD dos valores que os executados possuam em instituições financeiras, submetida como "recurso representativo da controvérsia" no **Recurso Especial nº**

1.184.765-PA, foi apreciada no regime da Lei nº 11.672/2008, pela Corte Superior, que firmou orientação no sentido de que, no período posterior à *vacatio legis* da Lei nº 11.382/2006, ou seja, a partir de 21 de janeiro de 2007:

a) os valores mantidos em depósitos e aplicações em instituições financeiras, que se equiparam a dinheiro em espécie, têm preferência sobre os demais bens na ordem da penhora, em qualquer forma de execução, observadas as restrições contidas no artigo 649, inciso IV, do Código de Processo Civil; e

b) é dispensável o exaurimento das diligências extrajudiciais por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras.

Transcreve-se a ementa do julgado, na parte que interessa:

".....
8. *Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 651, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento das diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC).*

.....
12. *Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.*

13. *À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira:*

(i) período anterior à vigência da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu à vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre os executados e seus bens; e

(ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

....."

No caso em exame, a decisão do juízo de primeiro grau, impugnada no agravo de instrumento, foi proferida em momento posterior a 21 de janeiro de 2007. Por seu turno, **o acórdão recorrido está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça**, o que leva à negativa de seguimento do recurso especial interposto.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035982-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035982-0/SP

AGRAVANTE : SELMEC INDL/ LTDA
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 10.00.03046-4 1FP Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **Selmec Industrial Ltda**, com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que desproveu agravo de instrumento para manter decisão agravada que indeferiu o pedido de diferimento do recolhimento da taxa judiciária e determinou o seu pagamento.

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 511 do Código de Processo Civil, ao artigo 5º, inciso XXXV, e ao artigo 150, inciso II, da Constituição Federal;
- b) a momentânea dificuldade financeira da recorrente restou devidamente comprovada pelos documentos juntados aos autos;
- c) o artigo 5º, inciso IV, da Lei estadual nº 11.608/03 prevê a possibilidade de pagamento das custas após a satisfação da execução;
- d) indeferido o pedido de diferimento, a admissibilidade da apelação foi condicionada ao recolhimento do preparo, sem, no entanto, considerar o balanço patrimonial apresentado.

Em contrarrazões sustenta-se:

- a) ausência de prequestionamento;
- b) o *decisum* encontra-se amparado pela legislação pertinente, além de estar afinado à jurisprudência de nossos tribunais;
- c) pretende-se que sejam reapreciadas provas, o que é vedado pela Súmula 7 do S.T.J.;
- d) o recurso excepcional não admite discussão de direito local.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos recursais.

A suposta violação ao artigo 511 do Código Processo Civil não restou caracterizada, porquanto se verifica que tal dispositivo não foi objeto de recurso, tampouco abordado pelo *decisum* recorrido. Verifica-se, portanto, manifesta inovação do tema, inadmissível para esse desiderato. Nesses casos impõe-se a aplicação do disposto na Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se, a respeito, a seguinte jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. PAGAMENTO EXTEMPORÂNEO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. IMPOSTO DE RENDA. CÁLCULO MÊS A MÊS.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inadmissível Recurso especial quanto a questão inapreciada pelo Tribunal de origem, a despeito da oposição de Embargos Declaratórios. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. Não há contradição em afastar a alegada violação do art. 535 do CPC e, ao mesmo tempo, não conhecer do mérito da demanda por ausência de prequestionamento, desde que o acórdão recorrido esteja adequadamente fundamentado.
4. Conforme pacífica jurisprudência do STJ, quando o pagamento dos benefícios previdenciários é feito de forma acumulada e com atraso, incidência do Imposto de Renda deve ter como parâmetro o valor mensal do benefício, e não o montante integral creditado extemporaneamente, além de observar as tabelas e as alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido satisfeitos.
5. Orientação firmada no julgamento do REsp 1.118.429/SC, sob o rito dos recursos repetitivos.
6. Agravo Regimental não provido." - (sublinhei)
(STJ - 2ª Turma - AgRg no Ag 1269495/PE, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, v.u., DJe 20.04.2010).

Ainda que superado o óbice, quanto ao mérito, cumpre ressaltar que o julgado hostilizado desproveu o agravo de instrumento para negar o pedido de diferimento das custas processuais, diante da ausência de comprovação de incapacidade financeira. A recorrente, por sua vez, pretende a reforma do aresto sob o fundamento de ofensa ao artigo 511 do Código de Processo Civil, o qual prevê a aplicação do artigo 5º, inciso IV, da Lei estadual nº 11.608/03, norma pertinente, que admite o pagamento posterior da taxa judiciária, mediante a análise de elementos que comprovem a situação de dificuldade financeira da empresa. Contudo, as razões expendidas pela parte não merecem guarida, pois o Superior Tribunal de Justiça não possui competência para examinar lei de âmbito local, tal como pretende. Verifica-se, portanto, que no caso incide a aplicação da Súmula 280 do S.T.F.. Ademais, eventual análise de prova em recurso especial é vedada pela Súmula 7 da corte superior, *in verbis*:

- "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LEI PAULISTA Nº 4.952/85. TAXA JUDICIÁRIA. APLICABILIDADE À APELAÇÃO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXEGESE DE NORMA LOCAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 280/STF. QUESTÃO DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL. PRECEDENTES.*
1. Embargos à execução fiscal ajuizados por COVOLAN INDÚSTRIA TÊXTIL LTDA. em face da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, julgados improcedentes em primeira instância. Interposta apelação pela empresa, o TJSP dela não conheceu, por entender que a isenção prevista na Lei Estadual nº 4.952/85 alcança o recolhimento das custas iniciais dos embargos à execução, mas não se estende ao preparo da respectiva apelação. Recurso especial da Covolan Indústria Têxtil Ltda. apontando violação do art. 511 do CPC, além de dissídio jurisprudencial, em razão de estar claro que a isenção das custas aos embargos à execução estende-se ao eventual preparo de apelação caso sejam julgados improcedentes, haja vista que o não-pagamento de custas do processo refere-se a todos os atos processuais.
 2. A Corte Especial, por unanimidade decidiu, em 19/05/2004, que: "I - A controvérsia posta em debate restringe-se à impossibilidade de apreciação do tema sobre incidência de pagamento do preparo, relativo ao recurso de apelação em sede de embargos à execução, com esteio no prescrito pela Lei Estadual 4.952/85 (do Estado de São Paulo). Saliente-se que tal apreciação esbarra em indispensável interpretação da legislação local, o que é vedado ao Pretório Excelso e ao Superior Tribunal de Justiça, a teor do verbete Sumular 280/STF." (EREsp 250999/SP, Relator Ministro GILSON DIPP, CORTE ESPECIAL) Entendimento que passo a acompanhar.
 3. Recurso especial não-conhecido." - (grifei)
(STJ - 1ª Turma - REsp 797235/SP, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJU 22/05/2006 p. 169)
- "RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PARCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. LEI ESTADUAL 11.800/97. SÚMULA 280/STF. EXTINÇÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.*
1. Em relação à alegação da recorrente de que as custas judiciais devem ser suportadas pela embargante, o Tribunal de origem decidiu a questão com base na interpretação da Lei Estadual 11.800/97, portanto, em norma de direito local. No entanto, não é admissível recurso especial quando, para se aferir a procedência das alegações do recorrente, é necessário proceder à interpretação de lei local, nos termos da Súmula 280 do STF.
 2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o parcelamento de débito tributário não implica a extinção da execução fiscal, porquanto não tem o condão de extinguir a obrigação, o que só se verifica após a quitação do débito. Desse modo, o parcelamento apenas enseja a suspensão da execução fiscal.
 3. Recurso especial parcialmente provido." - (grifei)
(STJ - 1ª Turma - REsp 504631/PR, Rel. Min. Denise Arruda, v.u., DJU 06/03/2006 p. 164)

Relativamente à alegada ofensa ao artigo 5º, inciso XXXV, e ao artigo 150, inciso II, da Constituição Federal, constata-se a impossibilidade de exame na via especial, porquanto se trata de questão atinente à competência reservada ao Supremo Tribunal Federal, de maneira que inviável a análise do pleito recursal, sob pena de se

imiscuir em questão afeta à suprema corte, *ex vi* do artigo 102 da Constituição Federal. Nesse sentido, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUÍZO PRÉVIO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL. ANÁLISE DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. SÚMULA 123 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO DE QUESTÕES CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. "A decisão que admite, ou não, o recurso especial deve ser fundamentada, com exame dos seus pressupostos gerais e constitucionais" (Súmula n. 123 do STJ).

2. Quando o Tribunal de origem, ainda que sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, não se configura ofensa ao artigo 535 do CPC. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte.

3. Não cabe ao Superior Tribunal de Justiça intervir em matéria de competência do STF, tampouco para prequestionar questão constitucional, sob pena de violar a rígida distribuição de competência recursal disposta na Lei Maior.

4. Agravo regimental desprovido." - (grifei)

(STJ - 4ª Turma - AgRg no Ag 1265516/RS, Relator Min. João Otávio de Noronha, v.u., DJe 30/06/2010)

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00057 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM AMS Nº 0004892-08.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004892-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MIGUEL VISCARDI
ADVOGADO : KENIA ALEXANDRA GARCIA PINHEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
PETIÇÃO : REX 2011000761
RECTE : MIGUEL VISCARDI
No. ORIG. : 00048920820104036102 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Miguel Viscardi, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra **decisão singular**, que deu provimento à remessa oficial e à apelação da União.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão, bem como que o acórdão violou o artigo 5º, incisos XXXV, XXXVI e LV, da Constituição Federal, ao não ser devida a contribuição social prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei n.º 8.212/91.

Contrarrazões apresentadas às fls. 272/275, em que requer a não admissão do recurso por ausência de pressupostos.

Decido.

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

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

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

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;*
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.*

(grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 223/225). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. SERVIDOR PÚBLICO. MUNICÍPIO DE RECIFE. PROVENTOS. INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO. SÚMULAS 281, 282 E 283. O acórdão recorrido, proferido em sede de reexame necessário, por maioria de votos, manteve a sentença de 1º grau. Contra essa decisão foram opostos embargos infringentes, os quais tiveram o seu trânsito negado por meio de decisão singular. Contra esse decisório singular é que foi interposto o presente recurso extraordinário, o qual, por óbvio, não se contrapõe a decisão de última ou única instância. Aplicável o óbice da Súmula 281 deste excelso Tribunal. Ainda que superado tal óbice, o recurso ainda assim não merece ser conhecido. É que não foi atendido o indispensável requisito do prequestionamento. Com efeito, a Corte de origem dirimiu a controvérsia à luz do art. 40, § 4º, da Magna Carta (em sua redação originária), que nem sequer foi enfrentado pela parte recorrente, inexistindo, portanto, debate prévio sobre o art. 37, inciso XIV, da mesma Carta de Outubro. Logo, devem incidir, ainda, os óbices das Súmulas 282 e 283 desta colenda Corte. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 425614 AgR/PE; Relator Ministro Carlos Britto, j. 30.11.2004, DJ 01.04.2005). (grifo nosso).

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00058 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0003841-32.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003841-7/SP

APELANTE	: CLAUDEMIR CONSONI
ADVOGADO	: VALMIR DAVID ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PETIÇÃO	: RESP 2011085171
RECTE	: CLAUDEMIR CONSONI
No. ORIG.	: 00038413220104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Claudemir Consoni, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra **decisão singular**, que negou seguimento à apelação.

Alega a recorrente que o *decisum* contraria lei federal, na medida em que a Lei nº 10.256/2001 é inconstitucional. Aduz, outrossim, dissídio jurisprudencial sobre a matéria.

Contrarrazões à fls. 249/263, em que requer a inadmissibilidade do recurso.

Decido.

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

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

(...)

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

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

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

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

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 174/176). De tal decisão caberia a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que o recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APELAÇÃO JULGADA POR DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO POR ÓRGÃO COLEGIADO. AUSÊNCIA DE EXAURIMENTO DA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. SÚMULA 281/STF.

1. Compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar em recurso especial as causas decididas em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, nos termos do art. 105, III, da Constituição Federal. Assim, constitui pressuposto de admissibilidade do apelo excepcional o esgotamento dos recursos cabíveis na instância ordinária (Súmula n. 281/STF).

2. Hipótese em que caberia à parte agravante interpor o agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil contra a decisão monocrática que apreciou a apelação e que foi integrada pelos embargos declaratórios julgados pelo órgão colegiado.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 4ª Turma; Agravo Regimental no Agravo de Instrumento - 1079729; Relator Ministro João Otávio de Noronha; v.u. j. em 04.11.2008, DJE 24.11.2008).

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

2010.61.11.003841-7/SP

APELANTE : CLAUDEMIR CONSONI
ADVOGADO : VALMIR DAVID ALVES DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PETIÇÃO : REX 2011085172
RECTE : CLAUDEMIR CONSONI
No. ORIG. : 00038413220104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Claudemir Consoni, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra **decisão singular**, que negou seguimento à apelação.

Alega-se, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão, bem como que o acórdão violou lei federal, na medida em que a Lei nº 10.256/2001 é inconstitucional.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 264/271, em que requer a não admissão do recurso.

Decido.

Primeiramente esclareço que o recurso foi interposto erroneamente com fulcro no artigo 105 e não 102 como previsto na Carta Magna.

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

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

(...)

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

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;*
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;*
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição.*
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.*

(grifo nosso)

Nos autos em exame, verifica-se que foi prolatada decisão, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 174/176). Cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento (CPC, artigo 557, § 1º). Ocorre que a recorrente não o interpôs, ou seja, optou por manejar recurso excepcional antes de esgotar as instâncias ordinárias, razão pela qual um dos pressupostos para a admissão deixou de ser preenchido. Nesse sentido, confira-se:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APOSENTADORIA. SERVIDOR PÚBLICO. MUNICÍPIO DE RECIFE. PROVENTOS. INCORPORAÇÃO DE GRATIFICAÇÃO. SÚMULAS 281, 282 E 283. O acórdão recorrido, proferido em sede de reexame necessário, por maioria de votos, manteve a sentença de 1º grau. Contra essa decisão foram opostos embargos infringentes, os quais tiveram o seu trânsito negado por meio de decisão singular. Contra esse decisório singular é que foi interposto o presente recurso extraordinário, o qual, por óbvio, não se contrapõe a decisão de última ou única instância. Aplicável o óbice da Súmula 281 deste excelso Tribunal. Ainda que superado tal óbice, o recurso ainda assim não merece ser conhecido. É que não foi atendido o indispensável requisito do prequestionamento. Com efeito, a Corte de origem dirimiu a controvérsia à luz do art. 40, § 4º, da Magna Carta (em sua redação originária), que nem sequer foi

enfrentado pela parte recorrente, inexistindo, portanto, debate prévio sobre o art. 37, inciso XIV, da mesma Carta de Outubro. Logo, devem incidir, ainda, os óbices das Súmulas 282 e 283 desta colenda Corte. Agravo regimental a que se nega provimento.
(RE 425614 AgR/PE; Relator Ministro Carlos Britto, j. 30.11.2004, DJ 01.04.2005). (grifo nosso).

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 14990/2012
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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046451-78.1992.4.03.6100/SP

94.03.048224-9/SP

APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: ARLANCH E CIA S/C LTDA -ME e outro
	: AUTO ESCOLA FERNANDO S/C LTDA
ADVOGADO	: MARIO SERGIO TOGNOLLO e outros
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 92.00.46451-3 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União Federal** com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal contra acórdão da Sexta Turma deste tribunal que, em ação de repetição de indébito que visa à restituição de quantias recolhidas a título de empréstimo compulsório sobre combustíveis, instituído pelo Decreto-Lei nº 2.288/86, negou provimento ao apelo da União. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) a violação ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porquanto foram opostos embargos declaratórios a fim de que fossem sanadas as omissões referentes à apreciação da remessa oficial, à prescrição e à excessiva condenação aos honorários, os quais não foram conhecidos;
- b) a violação ao artigo 475 do Código de Processo Civil, pois a sentença foi proferida em 1993, sob a vigência do dispositivo sem as modificações promovidas pela Lei nº 10.352/01, quando todas as sentenças desfavoráveis ao poder público eram sujeitas ao reexame necessário, sem restrições pertinentes ao valor da causa, o que não ocorreu no caso em tela;
- c) a violação aos artigos 156, inciso I, 168, inciso I, e 165, inciso I, do Código Tributário Nacional e ao artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, uma vez que o acórdão não se pronunciou sobre a ocorrência da prescrição

para o exercício da pretensão em razão de já terem decorrido cinco anos entre o pagamento do tributo e o ajuizamento da ação.

Transcorrido *in albis* o prazo para contrarrazões.

Decido.

Foram atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. DECRETO-LEI N.º 2.288/86. INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PROVA DOCUMENTAL. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O Plenário da Excelsa Corte do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei 2.288/86 (STF, Tribunal Pleno, RE N.º 121.336/CE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 26.06.92). Expedida a Resolução n.º 50/95 pelo Senado Federal.

2. São documentos hábeis a comprovar a propriedade do veículo automotor, movido a álcool ou gasolina, para a pretendida restituição: certidão emitida pelo órgão oficial de trânsito, original ou cópia autenticada do certificado de propriedade do veículo, certidão do Detran ou Ciretran abrangendo o período, cópia autenticada da declaração de bens anexa à Declaração do Imposto de Renda com recibo de entrega, originais ou cópias autenticadas do Certificado de Registro e Licenciamento, guia de recolhimento original ou autenticada do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores.

3. O conjunto probatório dos autos comprova suficientemente a propriedade dos veículos automotores, movidos a álcool ou gasolina, na vigência do empréstimo em questão, por meio de cópias autenticadas de Certificados de Registro e Licenciamento de Veículos e Certidão do Ciretran abrangendo o período de vigência do tributo. Assim sendo, acolho a pretensão à restituição apenas com a relação à propriedade e pretensão à restituição apenas com relação à propriedade e períodos comprovados documental e inequivocamente.

4. O valor do resgate do empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei n.º 2.288/86 deve ser em dinheiro e calculado pela média nacional de consumo, de acordo com os períodos em que o autor comprovou ter sido proprietário do veículo movido a álcool ou gasolina.

5. Mantida a correção monetária fixada.

6. Apelação improvida."

A ementa dos embargos de declaração expressa:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITO INFRINGENTE.

1. O embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presente embargos.

2. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II do CPC.

3. Mesmo para fins de pré-questionamento, ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

4. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

5. Inadmissível a modificação do julgado, por meio de embargos de declaração. Propósito nitidamente infringente.

6. Embargos de declaração rejeitados."

O recorrente sustenta a omissão da turma julgadora relativamente aos temas da remessa oficial, prescrição e à condenação excessiva aos honorários advocatícios, que foram efetivamente aventados e não apreciados em sede dos declaratórios. Sobre a necessidade de exame das questões deduzidas de forma expressa e motivada, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. ART. 535 DO CPC. VIOLAÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Caracteriza-se ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil se o Tribunal de origem deixar de pronunciar-

se acerca de matéria veiculada pela parte sobre a qual era imprescindível manifestação expressa. Determinação de retorno dos autos para que se profira nova decisão nos Embargos de Declaração.

3. Embargos Declaratórios acolhidos com efeitos infringentes."

(EDcl no AgRg no REsp 1137175 / RJ; Relator: Ministro Herman Benjamin; Segunda Turma; julgamento: 18/03/2010; publicação: DJe 06/04/2010)(grifei)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, I E II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. Demonstrada a omissão, os embargos de declaração devem ser acolhidos para sanar o vício.

2. Incorre em violação do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil acórdão que, a despeito de vício nele verificado e ante a oposição dos embargos declaratórios, nega-se a examinar, de forma expressa, congruente e motivada, questões deduzidas no decorrer de todo o processo e relevantes ao deslinde da causa.

3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes.

(EDcl no AgRg no Ag 826264 / MG, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, 4a. TURMA, j. 03/12/2009, DJe 18/12/2009)(grifei)

À vista de que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca das questões suscitadas em embargos de declaração, possível o reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535 do Código de Processo Civil, conforme indicado na peça recursal.

Deixo de apreciar a viabilidade dos demais argumentos recursais nos termos da Súmula 292 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0032543-17.1993.4.03.6100/SP

94.03.098434-1/SP

APELANTE : BANCO DE INVESTIMENTOS BMC S/A e outros
: LEASING BMC S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
: BMC PROMOTORA DE NEGOCIOS E ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA
: BMC CORRETORA E ADMINISTRADORA DE SEGUROS LTDA
: BMC PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA
ADVOGADO : ROGERIO BORGES DE CASTRO e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2010105794

RECTE : BMC PROMOTORA DE NEGOCIOS E ASSESSORIA FINANCEIRA LTDA
No. ORIG. : 93.00.32543-4 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Banco de Investimentos BMC S/A. e outros, com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que negou provimento à apelação e manteve sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de compensação de valores pagos a título de FINSOCIAL com débitos de IRPJ e contribuição social. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 128, 165, 458, incisos II e III, 535, inciso II, do Código de Processo Civil, 11, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 70/91, combinado com a Lei n.º 8.212/91 e 66 da Lei n.º 8.383/91. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Em contrarrazões (fls. 447/456), a União, sustenta, preliminarmente, a não admissão do recurso, porquanto não demonstrado o dissídio jurisprudencial, bem como ausente o prequestionamento e, no mérito, a aplicação da Lei n.º 8383/91, pois regia a compensação tributária à época da propositura da ação.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. FINSOCIAL. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTAS. INCONSTITUCIONALIDADE. COMPENSAÇÃO COM COFINS - POSSIBILIDADE. ART. 66, DA LEI n.º 8.383/91.

- 1. Apelação não conhecida, uma vez que o recurso é intempestivo.*
- 2. Esta corte declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do artigo 9º da Lei n.º 7.689/88, bem como das leis posteriores que alteraram a alíquota da contribuição ao Finsocial (Argüição de Inconstitucionalidade na Apelação em Mandado de Segurança n.º 38.950, Registro n.º 90.03.42053-0).*
- 3. Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei n.º 7.689/88 (RE n.º 150.764-1/PE, DJU de 02/04/93, maioria).*
- 4. A decisão do Tribunal Regional 3ª Região está adequada à idêntica solução adotada pelo Supremo Tribunal Federal.*
- 5. A contribuição para o Finsocial, instituída pelo Decreto-lei n.º 1.940/82, por força do que dispôs o artigo 56 do ADCT, teve vigência até a entrada em vigor da Lei Complementar n.º 70/91.*
- 6. Os regimes jurídicos da compensação foram regulados pelas Leis n.º 8383/91, seguindo-se pelas ns. 9250/95, 9.430/96 e 10.637/02. Deve-se, para tanto, aplicar aquele vigente à época em que se efetivou o pedido e nos moldes em que ele foi formulado. Precedentes.*
- 7. Na hipótese vertente, a ação foi proposta sob à égide da Lei n.º 9430/96, sendo o regime por esta estabelecido o que deve reger a compensação.*
- 8. A correção monetária pelos índices oficiais.*
- 9. Preserva-se o direito da Fazenda Pública de verificar a exatidão dos valores que lhe serão informados quando da compensação.*
- 10. Apelação da União Federal não conhecida, remessa oficial e apelação da impetrante não providas.*

A ementa dos primeiros embargos de declaração está assim redigida:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA

- 1. Não existe erro no decisum, uma vez que foi declarada inconstitucional a majoração das alíquotas do FINSOCIAL, conforme jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, sendo deferida a compensação da citada exação com a COFINS, ocorre que houve opção pelo ingresso em juízo e portanto o regime e os limites a serem seguidos são os da Lei n.º 8.383/91.*
- 2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.*

O acórdão nos segundos embargos de declaração assenta:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - INEXISTÊNCIA

1. Não encontra sustentação a alegação da embargante de que o Acórdão inicial seria contraditório, uma vez que tal matéria não foi alegada no recurso de embargos de declaração anterior, portanto tal matéria foi fulminada pela preclusão.

2. Falece razão a embargante quanto ao seu argumento de que o decisum seria obscuro quanto à possibilidade ou não de compensação do FINSOCIAL com a COFINS, pois as instituições financeiras estão obrigadas ao recolhimento da COFINS.

3. Não prospera a alegação da embargante de omissão quanto os índices de correção monetária, vez que foi mantido o julgado contido na sentença, sendo que a apelação da impetrante não se insurgiu quanto à correção monetária dos valores a compensar.

4. Embargos de declaração rejeitados.

A recorrente aduz violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, decorrente de omissão do julgado no tocante à análise do artigo 11, parágrafo único, da Lei Complementar n.º 70/91. O acórdão limitou-se a determinar a compensação com os débitos vincendos da COFINS, sem se manifestar em relação ao mencionado artigo submetido à apreciação por meio da apelação.

Verifico a plausibilidade na argumentação deduzida pela recorrente, uma vez que não houve manifestação no acórdão a respeito do tema em referência e os embargos foram rejeitados. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que os embargos de declaração possuem o escopo de eliminar omissão, contradição ou obscuridade sobre questão relevante para o deslinde da controvérsia, *verbis*:

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

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

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

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

4. Agravo Regimental não provido.

(Ag no Resp n 1.142.655/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 01.12.2009, v.u., Dje 11.12.2009, grifei).

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

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 13 de dezembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0419071-98.1981.4.03.6100/SP

PARTE AUTORA : SAO PAULO HILTON HOTEL LTDA
ADVOGADO : CLAYTON BRANCO e outros
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.04.19071-8 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por São Paulo Hilton Hotel Ltda., com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra o acórdão de fls. 884/891.

Alega-se violação aos artigos 23 e 24 do Decreto-Lei nº55/66 e 2º e parágrafo único do Decreto-Lei nº 1191/71, bem como dissídio jurisprudencial.

Contrarrazões às fls. 944/946 para desprover o recurso.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão recorrido dispõe:

"TRIBUTÁRIO. IRPJ. REMESSA DE NUMERÁRIO A CONTROLADORA SEDIADA NO EXTERIOR. DESPESAS OPERACIONAIS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS TÉCNICOS ESPECIALIZADOS. ISENÇÃO. PROVA PERICIAL.

1. Não se verifica mácula na exigência hostilizada, tendo em vista que incide o IRPJ sobre remessas a controladora sediada no exterior, a título de despesas pela prestação de serviços técnicos especializados. É certo que a autora gozava de isenção deste tributo, restrita porém, nos termos do artigo 24, do Decreto-lei nº 55/66, a aquele decorrente do lucro real oriundo da sua atividade hoteleira, quando explorada pela mesma, donde não apanhar aquela outra situação.

2. Nos termos da prova pericial, tais despesas, em princípio, se enquadrariam como custos e despesas operacionais, e, provadas a sua efetividade, gozariam de plena dedutibilidade do lucro operacional, etapa precedente à apuração do lucro real, base de incidência do aludido tributo. Porém, existe vedação legal específica para o caso, segundo o disposto no art. 52, parágrafo único, da Lei nº 4.506/64.

3. Remessa oficial a que se dá provimento." (fl. 892)

O recurso reúne condições de ser admitido.

O recorrente invoca afronta aos artigos 23 e 24 do Decreto-Lei nº 55/66 e 2º e parágrafo único do Decreto-Lei nº 1191/71. Alega que, de 18/10/71 até 17/10/81, ficou isento do IR por força dos dispositivos legais mencionados e do Ato de Isenção nº 175/73, razão pela qual indevido auto de infração, relativo aos anos-base de 1974 a 1977, lavrado por remessas ao exterior efetuadas à sócia majoritária e contabilizadas como despesas operacionais, com fundamento nos artigos 178, §2º, alínea "b", e 295 do Decreto nº 76.186/75 e artigo 52 da Lei nº 4.506/64.

Vale a pena transcrever excerto do voto do relator:

"No caso dos autos, a perícia contábil respondeu afirmativamente ao quesito nº 02 da autora, no sentido de que a mesma goza do benefício da isenção do Imposto de Renda estabelecido no art. 24 do Decreto-lei 55/66 e Parecer Normativo CST 244/71, conforme despacho exarado no Processo 200.013/72, que transcreve (fls. 122), bem como que há contrato de prestação de assistência técnica administrativa e de serviços técnicos especializados firmado entre a autora e Hilton International Corporation devidamente registrado no Banco Central do Brasil e pelo Instituto Nacional da Propriedade Industrial - INPI (fls. 123 - quesito nº 03), de cujas cláusulas extrai-se que a

autora obrigou-se a reembolsar Hilton International Co. as despesas incorridas para a implantação e funcionamento do Hotel no Brasil (fls. 126 - quesito nº 04).

Em resposta ao quesito nº 06 (fls. 127), por outro lado, afirma que essas despesas, em princípio, se enquadrariam como custos e despesas operacionais, e, provadas a sua efetividade, gozariam de plena dedutibilidade do lucro operacional. No entanto, existe vedação legal específica para o caso, segundo o disposto no art. 52, parágrafo único, da Lei nº 4.506/64 (...) Este entendimento é corroborado pela ressalva constante do próprio Registro do Contrato no Banco Central do Brasil, segundo o qual as remessas de rendimentos contratuais previstas neste Certificado não se enquadram nas disposições do Artigo 12 da Lei n 4.131, de 03.09.62, em face do que dispõe o Parágrafo único do Artigo 52 da Lei nº 4.506, de 30.11.64.

E ao quesito nº 12, fls. 134, que buscava saber se, mesmo estando obrigada a acrescentar tais remessas ao lucro real, estaria obrigada a pagar o Imposto de Renda face seu Ato de Isenção nº 175/73, respondeu que este o fulcro da questão a ser decidida pelo juízo, pois o lançamento fiscal está fundado no artigo 295 do Regulamento do imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 76.186/75 (...) certo que a isenção de imposto de renda concedida à Autora corresponde, não resta a menor dúvida, a um incentivo fiscal destinado ao desenvolvimento do turismo, regulado no título citado (art. 278 a 286).

Ao quesito da União, assim formulado, De acordo com o Ato 175/73, não é exato que a única isenção visada pelo mesmo, nos termos do artigo 24, do Decreto-lei nº 55/66, era a relativa ao pagamento do imposto de renda de pessoa jurídica incidente sobre os lucros reais e tributáveis, oriundos da atividade hoteleira, quando explorados pelos respectivos proprietários, beneficiários do Ato 175/73, respondeu o perito afirmativamente.

Destarte, de todo este contexto ressaí que a autuação hostilizada não padece de ilegalidade, sendo devido o IRPJ sobre as remessas efetivadas ao exterior à sua holding, pois a isenção contida no Ato 175/73 não abrange o débito em cobrança." (fls. 890/891)

No recurso se enfatiza que o Decreto-Lei nº55/66 e o Decreto-Lei nº 1191/71 são posteriores à restrição do artigo 52, parágrafo único, da Lei nº 4.506/64 e que a Súmula nº585 do STF lhe é favorável, além de jurisprudência que cita.

Cabe o STJ examinar se a jurisprudência citada é pertinente ao caso e se a oposição do óbice do artigo 52, parágrafo único, da Lei nº 4.506/64 é legítima ou não.

Admito o recurso especial.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009424-90.1994.4.03.6100/SP

96.03.013561-5/SP

APELANTE	: Eletropaulo Eletricidade de Sao Paulo S/A
ADVOGADO	: DINO PAGETTI
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO	: SANDVIK DO BRASIL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO	: RICARDO GOMES LOURENCO
SUCEDIDO	: KANTHAL BRASIL LTDA
No. ORIG.	: 94.00.09424-8 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta corte. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados (fls. 638/642).

Alega-se violação aos artigos 20, *caput*, §§ 3º e 4º, 475, e 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

Contrarrrazões da SADVIK DO BRASIL S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO, às fls. 671/677, para a não admissão do recurso ou seu desprovimento, porquanto a recorrente alega que a decisão não produz efeitos condenatórios e deve aplicar-se o parágrafo 4º do artigo 20 do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

No Superior Tribunal de Justiça, prevalece o entendimento de que somente é admitida, em sede de recurso especial, a alteração do quantum arbitrado a título de honorários advocatícios na hipótese de fixação de valor irrisório ou abusivo, *verbis*:

"PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.

No âmbito do recurso especial, o Superior Tribunal de Justiça só intervém na fixação do valor arbitrado a título de honorários de advogado quando o respectivo montante for abusivo ou irrisório; não obstante impressione, à primeira vista, o fato de que a verba honorária, no caso, tenha sido arbitrada por em 0,5% (meio cento) do valor da execução, em concreto esse percentual alcança valor expressivo, tanto mais quando considerado que se trata de uma exceção de pré-executividade na qual o trabalho do profissional se limitou a articular uma petição.

Recurso especial não conhecido."

(REsp 954841/RJ - TERCEIRA TURMA - rel. Min. ARI PARGENDLER, j. 01/04/2008, v.u., DJe 19/12/2008)

"CONTRATO BANCÁRIO. TAXA DE JUROS. ABUSIVIDADE. LEI 4.595/64. LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. FIXAÇÃO ELEVADA. REDUÇÃO. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE.

I - Os juros pactuados em limite superior a 12% ao ano não afrontam a lei; somente são considerados abusivos quando comprovado que discrepantes em relação à taxa de mercado, após vencida a obrigação. Destarte, embora incidente o diploma consumerista aos contratos bancários, preponderam, no que se refere à taxa de juros, a Lei 4.595/64 e a Súmula 596/STF.

II - Nas causas em que não há condenação, a fixação dos honorários advocatícios deve basear-se no critério de equidade, nos termos do § 4º do artigo 20 do Cód. Pr. Civil.

III - É possível a intervenção desta Corte, quando exagerada ou irrisória a fixação dos honorários advocatícios, para conferir obediência ao princípio da proporcionalidade. Recurso especial parcialmente provido."

(REsp REsp 745212/RS - TERCEIRA TURMA - rel. Min. CASTRO FILHO, j. 21/06/2005, v.u., DJe 01/08/2005)

Ocorre que o valor arbitrado a título de honorários advocatícios está abaixo de 0,5% do da causa, que é R\$ 2.170.000,00.

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

Ante o exposto, admito o recurso especial.

São Paulo, 07 de dezembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

1999.61.02.015289-6/SP

APELANTE : SANTA HELENA IND/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS BORIN e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
PETIÇÃO : RESP 2008177893
RECTE : SANTA HELENA IND/ DE ALIMENTOS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Santa Helena Indústria de Alimentos S/A., com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação para modificar decisão que julgou parcialmente procedente pedido de creditamento do IPI, decorrente da aquisição de matérias-primas, produtos intermediários ou embalagens sujeitas à isenção, à alíquota zero ou não tributadas, utilizados em bens cujas saídas são tributadas.

Alega-se contrariedade aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, porquanto analisada matéria diversa relacionada ao objeto da ação ordinária.

Em contrarrazões (fls. 3.188/3.192), a União sustenta a manutenção da decisão, porquanto se encontra amparada na legislação pertinente e afinada à jurisprudência

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O acórdão recorrido dispõe:

TRIBUTÁRIO. IPI. OPERAÇÃO BENEFICIADA COM ALÍQUOTA ZERO, SOB O REGIME DE ISENÇÃO OU DE NÃO TRIBUTAÇÃO. DIREITO AO CREDITAMENTO. INEXISTÊNCIA. VÍCIO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. INICIAL DEVIDAMENTE INSTRUÍDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

- 1. Na sentença não foi apreciada matéria estranha à lide, tampouco houve equívoco na sua parte dispositiva. Apenas foram analisadas as questões postas em juízo, em total obediência ao disposto nos arts. 128 e 460 do CPC. Não configurado o vício de julgamento extra petita.*
- 2. A inicial foi devidamente instruída com documentos pertinentes à compensação pretendida.*
- 3. É ilegítima a utilização de créditos presumidos do IPI, alusivos a operação beneficiada com alíquota zero, sob regime de isenção ou de não tributação, por afrontar o disposto no inciso II do § 3º do art. 153 da CF/1988. Precedentes do STF.*
- 4. Indevida a condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas nº 512 do E. STF e nº 105 do E. STJ. Custas pela impetrante.*
- 5. Preliminar argüida pela União rejeitada e, no mérito, apelação provida.*
- 6. Remessa oficial provida.*
- 7. Preliminar suscitada pela impetrante rejeitada, e no mérito, apelação prejudicada.*

Alega o impetrante que a decisão proferida pela Quarta Turma desta Corte decidiu sobre matéria diversa do pedido realizado, qual seja, o creditamento do IPI incidente na aquisição tributada de insumos, produtos intermediários e embalagens utilizados na industrialização de produtos sujeitos à alíquota zero.

De modo diverso, dispõe a sentença (fl. 3.028) que o impetrante objetiva a concessão de ordem que lhe assegure o direito de proceder à compensação de créditos de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), decorrentes de aquisições não tributadas (matérias-primas, insumos e materiais secundários ou de embalagens utilizados no processo de industrialização cuja mercadorias deram saídas do estabelecimento da impetrante com alíquota reduzida à zero). Por sua vez, o acórdão limita-se a afastar a preliminar de nulidade de sentença em razão de decisão extra petita, ao argumento de que não foi apreciada matéria estranha à lide, tampouco houve contradição entre a fundamentação e a parte dispositiva da r. sentença. Apenas foram analisadas as questões postas em juízo (fl. 3.154).

Outrossim, não houve no acórdão recorrido, qualquer discussão a respeito do fundamento em que se baseou a pretensão veiculada no mandado de segurança, situação que gera a nulidade da decisão, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 128 E 460 DO CPC. NULIDADE DO ACÓRDÃO. DECISÃO EXTRA PETITA.

1. O acórdão recorrido tratou de questão diversa daquela efetivamente discutida nos autos. O Tribunal de origem analisou a ação de segurança, exclusivamente, sob a ótica da constitucionalidade do Convênio ICMS nº 66/88, bem como do fenômeno da antecipação tributária. Não houve discussão acerca da regra de imunidade, prevista no art. 155, § 2º, X, "b", da CF/88, que fundamenta o pedido veiculado na peça inaugural do processo.

2. Na hipótese vertente, verifica-se que o acórdão recorrido apartou-se do objeto da demanda. A prestação jurisdicional concedida foi diversa da pleiteada, distanciando-se do exposto e requerido na inicial.

3. Segundo os arts. 128 e 460 do Código Processo Civil, o juiz, ao decidir a lide, deve restringir-se aos limites da causa, fixados pelo Autor na petição inicial, sob pena de nulidade, por ser "citra", "ultra" ou "extra petita".

4. Recurso provido para anular os acórdãos de fls. 48/80 e 98/100, devendo os autos retornar ao Tribunal de origem para que uma nova decisão seja proferida.

(RMS 16.908/ES, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 09.03.2004, v.u., Dj 21.06.2004, p. 180, grifei).

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

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

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0047252-13.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.047252-0/SP

APELANTE : LF PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : RICARDO DE SANTOS FREITAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : RESP 2011129883
RECTE : LF PARTICIPACOES LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por LF PARTICIPAÇÕES LTDA., com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 6ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento à apelação. Opostos embargos declaratórios, foram rejeitados por unanimidade.

Alega-se:

- a) ofensa ao artigo 535, II, do CPC, vez que o acórdão nos embargos de declaração teria sido omisso;
- b) violação do artigo 20 do CPC, visto que a fazenda nacional teria dado causa à presente ação anulatória ao exigir débito indevido da recorrente.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 254/256, em que se sustenta que a presente discussão de honorários advocatícios configura reapreciação de provas, o que é vedado pelo enunciado da Súmula 07 do Superior Tribunal de Justiça.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

A ementa do acórdão dispõe:

PROCESSUAL CIVIL - FALTA DE INTERESSE - CONFIGURADO - EXTINÇÃO DO FEITO.

1. O sistema jurídico-processual vigente determina só existir direito de ação quando presentes o interesse de agir, a legitimidade das partes para a causa e a possibilidade jurídica do pedido.
2. Patente a ausência de interesse processual no presente feito, de rigor a extinção do processo sem resolução de mérito.

Por sua vez, a ementa dos embargos de declaração assim preceitua:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

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

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

A turma, ao negar provimento à apelação, não discutiu acerca dos honorários advocatícios, o que motivou a autora da ação à oposição de embargos declaratórios. Contudo, permaneceu no acórdão recorrido a omissão referente à questão debatida, razão pela qual o recurso deve ser admitido por violação ao inciso II do artigo 535 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS NA ORIGEM. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. DETERMINAÇÃO DE NOVO JULGAMENTO.

1. O Tribunal de origem ofende o Art. 535, II, do CPC quando deixa de apreciar tema relevante para a solução da lide e, mesmo alertado da omissão por embargos de declaração, permanece silente.
2. Reconhecida a ofensa ao Art. 535, II, do CPC, compete ao Superior Tribunal de Justiça anular o julgamento dos embargos de declaração e determinar que outro seja proferido pelo Tribunal de origem, sem a omissão apontada. grifei.

(AgRg no Ag nº 778945/RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, j. 28.06.2007, DJU 01.08.2007, p. 461)

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de dezembro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047356-25.1988.4.03.6100/SP

2001.03.99.011185-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : POLE TEL FILMES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : CELIO RODRIGUES PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 88.00.47356-3 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da Terceira Turma desta corte, que negou provimento à remessa oficial e à apelação e manteve decisão que julgou parcialmente procedente o pedido de não incidência de IPI sobre gravação e distribuição de filmes em fitas de videocassete. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 535 do Código de Processo Civil, 46 do Código Tributário Nacional e ao Decreto n.º 87.981/92.

Transcorreu *in albis* o prazo para contrarrazes (fl. 161 verso).

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O acórdão recorrido dispõe:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPI. GRAVAÇÃO DE FITAS CASSETE. ATIVIDADE EXCLUSIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. EXCLUSÃO DA INCIDÊNCIA DO IPI.

1. Entendimento da Turma, no sentido de que a empresa prestadora de serviços, que se dedica à atividade de importação, produção e comercialização de obras cinematográficas, não fica sujeita ao pagamento de IPI, já que a reprodução do filme ou vídeo-cassete de obra cinematográfica não objetiva a venda do produto industrializado (a fita), mas o produto artístico.

2. Apelação da União e remessa oficial improvidas.

O acórdão nos embargos de declaração assenta:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REJEIÇÃO.

Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Busca, em verdade, discutir a juridicidade do julgado, de modo a fazer prevalecer o seu entendimento acerca da

matéria, o que deve ser diligenciado na seara recursal própria e não pela presente via.

O acórdão solucionou a controvérsia à luz da legislação que rege a matéria e com base na jurisprudência consolidada dos Tribunais, inexistindo quaisquer obscuridades, omissões ou contradições aptas a autorizar a oposição dos embargos de declaração.

O órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

O Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; EDcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; EDcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

A recorrente aduz violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, decorrente de omissão do julgado no tocante à análise do artigo 46 do Código de Processo Civil. O acórdão limitou-se a analisar a questão com base na jurisprudência desta corte, sem se manifestar em relação ao mencionado artigo submetido à apreciação por meio da apelação.

Verifico a plausibilidade na argumentação deduzida pela recorrente, uma vez que não houve manifestação no acórdão a respeito do tema em referência e os embargos foram rejeitados. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que os embargos de declaração possuem o escopo de eliminar omissão, contradição ou obscuridade sobre questão relevante para o deslinde da controvérsia, *verbis*:

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

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

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

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

4. Agravo Regimental não provido.

(Ag no Resp n 1.142.655/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 01.12.2009, v.u., Dje 11.12.2009, grifei).

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

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

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

São Paulo, 13 de janeiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00008 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0000828-46.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.000828-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : LADAL PLASTICOS E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : WILNEY DE ALMEIDA PRADO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
PETIÇÃO : RESP 2008119609
RECTE : LADAL PLASTICOS E EMBALAGENS LTDA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Ladal Plásticos e Embalagens Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que deu provimento à remessa oficial e à apelação e modificou decisão que julgou procedente pedido de não incidência do IPI sobre os serviços gráficos personalizados e feitos sob encomenda. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 535, 130, 131, 330 e 458, inciso II, do Código de Processo Civil. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao item 77 da lista anexa à Lei Complementar n.º 56/87.

Em contrarrazões (fls. 395/407), a União sustenta, preliminarmente, a ausência de prequestionamento e, quanto ao mérito, a manutenção do acórdão, porquanto julgou a lide na forma da melhor doutrina e jurisprudência.

Decido.

A questão dos autos refere-se à incidência do IPI sobre serviços de composição gráfica de embalagens personalizadas e produzidas sob encomenda pelo contribuinte.

O juízo singular, nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, procedeu ao julgamento antecipado da lide, ao entendimento de que a matéria era exclusivamente de direito, e julgou procedente o pedido de não incidência do IPI sobre a sua produção de embalagens personalizadas.

O acórdão proferido por esta corte deu provimento à remessa oficial e à apelação da União para modificar a sentença, ao fundamento da não aplicação da Súmula 156 do Superior Tribunal de Justiça, porquanto as atividades especificadas no cadastro nacional da pessoa jurídica e no contrato social da empresa juntados nos autos revelam a atividade *fabricação de embalagens de plástico e a exploração no ramo da indústria de embalagens plásticas*, respectivamente.

Em embargos de declaração, o recorrente alegou omissão do acórdão em relação às provas documentais colacionadas aos autos, bem como no tocante ao pedido de produção de provas feito em sede de contrarrazões.

Alega-se no recurso excepcional a violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pois o tribunal não se manifestou acerca do questionamento referente à modificação do julgado sem a possibilidade da produção das provas requeridas, situação que implica cerceamento de defesa.

Verifico a plausibilidade na argumentação deduzida pela recorrente, uma vez que não houve manifestação no acórdão a respeito do requerimento da produção de provas feito em sede de contrarrazões de apelação, nem ao menos sobre os fundamentos que justificariam o seu indeferimento, com a inversão do provimento jurisdicional, porquanto não comprovada o desenvolvimento da atividade de composição gráfica personalizada e sob encomenda apta a afastar a incidência do IPI. Nesse sentido manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. DIREITO À PRODUÇÃO DAS PROVAS REQUERIDAS. ERROR IN PROCEDENDO DO TRIBUNAL DE ORIGEM. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS PARA PRÓCEDER FASE INSTRUTÓRIA.

1. A sentença de mérito julgou a lide de forma antecipada favorável ao recorrente, por entender estarem presentes todas as informações capazes de formar seu convencimento. Condenou o Município ao pagamento dos serviços prestados.

2. Inconformado, o recorrido apelou, e o Tribunal de origem, reformando a sentença, proferiu decisão em que entendeu não estarem presentes documentos capazes de provar a prestação dos serviços.

3. A interpretação dada ao art. 535 do CPC é de que ocorre contradição quando a decisão apresenta parte

dispositiva divergente da fundamentação esposada. Nesse caso, em particular, a contradição está na ocorrência de um error in procedendo pelo Tribunal ordinário. Ao entender que não estavam presentes as provas suficientes para embasar a alegação do apelado, ora recorrente, deveria devolver os autos para que o juiz sentenciante procedesse nova abertura da fase instrutória.

4. Ora, se o juiz julgou a lide de forma antecipada por entender estarem presentes todas as provas necessárias ao deslinde da controvérsia, não pode o acórdão, atestando a ausência de provas, julgar contrariamente ao recorrente, sem oportunizar-lhe o direito da produção de provas, pois assim, estar-se-ia vedando à parte o direito de instruir corretamente o processo, cerceando-lhe à defesa.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento para que o processo seja devolvido ao juiz de primeiro grau, para prosseguindo com o feito, proceda a fase instrutória, saneando o processo com a fixação dos pontos controversos das provas a serem produzidas.

(REsp 1.205.123/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 28.09.2010, v.u., Dje 15.10.2010, grifei).

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

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

São Paulo, 14 de setembro de 2011.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 RECURSO EXTRAORDINARIO EM AMS Nº 0000111-27.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.000111-7/SP

APELANTE : CIA DE ARRENDAMENTO MERCANTIL RENAULT DO BRASIL
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : REX 2008258325
RECTE : CIA DE ARRENDAMENTO MERCANTIL RENAULT DO BRASIL

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Companhia de Arrendamento Mercantil Renault do Brasil, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte que, à unanimidade, negou provimento à sua apelação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Inconformada, alega, inicialmente, a repercussão geral da matéria sob discussão. Sustenta que o acórdão recorrido violou o artigo 109, §2º, da Constituição Federal, porquanto manteve a sentença que reconheceu a ilegitimidade passiva *ad causam*.

Contrarrrazões às fls. 206/209, nas quais se sustenta, em síntese, que a controvérsia foi decidida com base, exclusivamente, na legislação federal, razão pela qual não é cabível a interposição de recurso extraordinário. Aduz, ainda, que a recorrente possui domicílio tributário na cidade de Curitiba/PR e foi corretamente reconhecida a ilegitimidade passiva *ad causam*, com a conseqüente extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Decido.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE CARACTERIZADA.

I. Tratando-se de pedido objetivando afastar a exigibilidade tributária, revela-se a ilegitimidade do Senhor Delegado da Receita Federal Especial das Instituições Financeiras em São Paulo, posto não ser ele quem promoverá a exigência.

II. Autoridade coatora é aquela que pratica o ato inquinado de ilegal.

III. Diante da ilegitimidade passiva "ad causam", correta a extinção do feito sem julgamento do mérito.

IV. apelação improvida.

A ementa dos embargos de declaração dispõe:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

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

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

O escopo de prequestionar 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 quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

Embargos de declaração rejeitados.

A recorrente alega violação ao artigo 109, §2º, da Constituição Federal e sustenta ser possível a propositura do presente mandado de segurança perante a Seção Judiciária de São Paulo, haja vista esta cidade figurar como seu domicílio e como foro onde se concretizariam todos os atos tendentes à fiscalização e cobrança de valores porventura não recolhidos (inscrição no CADIN, inscrição em dívida ativa, ajuizamento de execução fiscal), por meio do Delegado da Receita Federal Especial das Instituições Financeiras em São Paulo. Aduz, ainda, que ao manter a decisão de primeiro grau, o acórdão recorrido reconhece como parte a instituição financeira responsável pela retenção do tributo, na medida em que elege o foro de domicílio desta para a propositura do *mandamus*, qual seja, a Subseção Judiciária de Curitiba/PR.

A jurisprudência recente do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de determinar a jurisdição competente para a propositura do mandado de segurança, nos termos do artigo 109, §2º, da Constituição Federal, *verbis*:

CONSTITUCIONAL E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. JURISDIÇÃO E COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. FORO DE DOMICILIO DO AUTOR. APLICAÇÃO DO ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal está pacificada no sentido de que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na seção judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal. 2. Agravo regimental improvido. (grifei)

(RE 509442 AgR, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 03/08/2010, DJe-154 DIVULG 19-08-2010 PUBLIC 20-08-2010 EMENT VOL-02411-05 PP-01046)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0000111-27.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.000111-7/SP

APELANTE : CIA DE ARRENDAMENTO MERCANTIL RENAULT DO BRASIL
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PETIÇÃO : RESP 2008258328
RECTE : CIA DE ARRENDAMENTO MERCANTIL RENAULT DO BRASIL

DECISÃO

Recurso especial interposto por Companhia de Arrendamento Mercantil Renault do Brasil, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão desta corte que, à unanimidade, negou provimento à sua apelação. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Sustenta que o acórdão recorrido violou o artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, porquanto os embargos declaratórios não foram devidamente analisados e permaneceu no julgado a omissão apontada. Aduz, ainda, contrariedade ao artigo 1º da Lei n.º 1.533/51, bem como aos artigos 3º, 100, inciso IV, alínea "a", e 267, inciso VI, todos do Código de Processo Civil, na medida em que o *decisum* reconheceu que a competência do mandado de segurança é funcional e que o juízo fora erroneamente eleito pela impetrante, haja vista a retenção da CPMF ter ocorrido na cidade de Curitiba/PR.

Contrarrazões às fls. 202/205 para que o recurso não seja admitido ou provido.

Decido.

A ementa do acórdão recorrido assenta:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. ILEGITIMIDADE PASSIVA "AD CAUSAM". EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ILEGITIMIDADE CARACTERIZADA.

I. Tratando-se de pedido objetivando afastar a exigibilidade tributária, revela-se a ilegitimidade do Senhor Delegado da Receita Federal Especial das Instituições Financeiras em São Paulo, posto não ser ele quem promoverá a exigência.

II. Autoridade coatora é aquela que pratica o ato inquinado de ilegal.

III. Diante da ilegitimidade passiva "ad causam", correta a extinção do feito sem julgamento do mérito.

IV. apelação improvida.

A ementa dos embargos de declaração dispõe:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE. EFEITOS INFRINGENTES.

Os embargos declaratórios não se prestam à reapreciação do julgado, sob o argumento de existência de

contradição ou omissão.

Descabe o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente.

O escopo de prequestionar 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 quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil.

Embargos de declaração rejeitados.

A extinção do feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ocorreu pelo reconhecimento da ilegitimidade passiva *ad causam*. O recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema é favorável à recorrente, porquanto preceitua que devem ser observados os princípios da efetividade e da economia processual, cabível à parte prazo para correção de erro sanável. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. ERRÔNEA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. SUPOSTA ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DEFICIÊNCIA SANÁVEL. CORREÇÃO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIOS DA EFETIVIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL.

1. A essência constitucional do Mandado de Segurança, como singular garantia, admite que o juiz, nas hipóteses de indicação errônea da autoridade impetrada, permita sua correção através de emenda à inicial ou, se não restar configurado erro grosseiro, proceder a pequenas correções de ofício, a fim de que o writ cumpra efetivamente seu escopo maior.

2. Destarte, considerando a finalidade precípua do mandado de segurança que é a proteção de direito líquido e certo, que se mostre configurado de plano, bem como da garantia individual perante o Estado, sua finalidade assume vital importância, o que significa dizer que as questões de forma não devem, em princípio, inviabilizar a questão de fundo gravitante sobre ato abusivo da autoridade.

Conseqüentemente, o Juiz ao deparar-se, em sede de mandado de segurança, com a errônea indicação da autoridade coatora, deve determinar a emenda da inicial ou, na hipótese de erro escusável, corrigi-lo de ofício, e não extinguir o processo sem julgamento do mérito.

3. A errônea indicação da autoridade coatora não implica ilegitimidade *ad causam* passiva se aquela pertence à mesma pessoa jurídica de direito público; porquanto, nesse caso não se altera a polarização processual, o que preserva a condição da ação.

4. Deveras, a estrutura complexa dos órgãos administrativos, como sói ocorrer com os fazendários, pode gerar dificuldade, por parte do administrado, na identificação da autoridade coatora, revelando, a priori, aparência de propositura correta.

5. A nulidade processual que deve conduzir à nulificação do processo com a sua extinção sem resolução do mérito, deve ser deveras significativa de modo a sacrificar os fins de justiça do processo. É que o processo é instrumento de realização de justiça e não um fim em si mesmo, por isso que não se justifica, em prol da questão meramente formal, sacrificar a questão de fundo e deixar ao desabrigo da coisa julgada o litígio, fator de abalo da paz e da ordem social.

6. O princípio se exacerba no campo dos remédios heróicos de defesa dos direitos fundamentais, como soe ser o Mandado de Segurança, no qual a parte veicula lesão perpetrada por autoridade pública, que a engendra calcada na premissa da presunção de legitimidade de seus atos.

7. Consectariamente, a análise de questões formais, notadamente a vexata quaestio referente à pertinência subjetiva passiva da ação, com a descoberta da autoridade coatora no complexo administrativo, não deve obstar a perquirição do abuso da autoridade que caracteriza esse remédio extremo.

8. Deveras, a teoria da encampação e a condescendência com a aparência de correta propositura (*error communis facit ius*) adotadas pela jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça denotam a necessária flexibilização da aferição dessa condição da ação, no afã de enfrentar e conjurar o ato abusivo da autoridade.

7. In casu, restou assente na instância ordinária a ilegitimidade passiva *ad causam* da autoridade apontada como coatora no writ of mandamus, contudo, consignou-se que: "ainda das peças constantes dos autos, colhe-se, das informações do juiz (fl. 58) que já foram prestadas as informações no mandado de segurança, sem que houvesse qualquer prejuízo processual. Logo, nenhuma nulidade merece ser declarada à decisão, ante a prevalência do princípio da instrumentalidade processual."

8. Agravo regimental desprovido. (grifei)

(AgRg no Ag 1076626/MA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 29/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE. PÓLO PASSIVO. PESSOA JURÍDICA.

EMENDA À INICIAL. ART. 284 DO CPC. PRINCÍPIO DA ECONOMIA PROCESSUAL.

1. *O direito processual civil pátrio permeia-se, dentre outros fundamentos, no princípio da economia processual, pelo qual "deve-se inspirar no ideal de propiciar às partes uma Justiça barata e rápida, do que se extrai a regra básica de que 'deve tratar-se de obter o maior resultado com o mínimo de emprego de atividade processual'" (Theodoro Júnior, Humberto. Curso de Direito Processo Civil - Rio de Janeiro: Forense, 2000).*

2. *Verificando o juiz que a petição inicial apresenta defeitos e irregularidades sanáveis capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende (art. 284 do CPC).*

3. *Recurso especial não-provido.*

(REsp 438.685/DF, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 03/08/2006, p. 240)

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

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001340-61.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.001340-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MARIA CRISTINA PIERAMI
ADVOGADO : FRANCISCO INACIO P LARAIA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela União, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que parcial provimento à remessa oficial e integral provimento à apelação fazendária.

Às fls. 219/220, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG**, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação, foi mantido o acórdão divergente, conforme decisão de fl. 222, disponibilizada em 12/07/2011. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

No caso dos autos, verifica-se que a exigibilidade do imposto sobre a renda decorrente de gratificação paga por liberalidade do empregador não foi acolhida, nos termos do procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil. À vista da inadequação do acórdão recorrido à jurisprudência consolidada por meio do julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG**, representativos da controvérsia, o recurso especial merece ser admitido.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003318-63.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.003318-8/SP

APELANTE : ANGIMA IND/ DE COUROS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO DANTAS CASILLO GONCALVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Recurso especial interposto por Angima Indústria de Couros Ltda., com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da Quarta Turma desta corte, que negou provimento à apelação e manteve decisão que julgou improcedente o pedido de incidência de Taxa SELIC sobre créditos de IPI restituídos administrativamente, nos termos da Lei n.º 9.363/96, porquanto ocorrida a decadência. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se contrariedade aos artigos 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil, 168 e 169 do Código Tributário Nacional e 18 da Lei n.º 1.533/51. Aduz, ainda, que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Em contrarrazões (fls. 358/361), a União sustenta a manutenção do acórdão, porquanto julgou a lide na forma da melhor doutrina e jurisprudência.

Decido.

A questão dos autos refere-se à incidência da taxa SELIC sobre créditos de IPI restituídos administrativamente, nos termos da Lei n.º 9.363/96, bem como a compensação desses valores com tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Alega-se no recurso excepcional a violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pois o acórdão proferido por esta corte negou provimento à apelação, com a manutenção da sentença, ao entendimento da ocorrência da decadência, com fundamento tão somente em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Verifico a plausibilidade na argumentação deduzida pela recorrente, uma vez que não houve manifestação no acórdão a respeito dos artigos 168 e 169 do Código Tributário Nacional e 18 da Lei n.º 1.533/51, alegados em recurso de apelação, bem como acerca da natureza preventiva do mandado de segurança, conforme alegado pela recorrente. Nesse sentido manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. VIOLAÇÃO CONFIGURADA. RETORNO DOS AUTOS. DEMAIS QUESTÕES. ANÁLISE PREJUDICADA.

1. Há ofensa ao art. 535 do CPC quando o Tribunal a quo, a despeito da omissão existente no acórdão e da oposição de embargos declaratórios, deixa de emitir juízo de valor especificamente sobre questão federal desenvolvida nos autos e relevante para o deslinde da controvérsia.

2. Acolhida no STJ a violação do art. 535 do CPC, deve o processo retornar ao Tribunal de origem, restando prejudicada a análise das demais questões.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no REsp 862072/RS, Quarta Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 02.12.2008, v.u., Dje 18.12.2008, grifei).

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

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

São Paulo, 09 de janeiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00013 RECURSO ESPECIAL EM AC N.º 0004298-82.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.004298-2/MS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ENERSUL EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO A S BICHARA
: ENZO ALFREDO PELEGRINA MEGOZZI
PETIÇÃO : RESP 2010162006
RECTE : ENERSUL EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A

DECISÃO

Recurso especial interposto por Enersul Empresa Energética de Mato Grosso do Sul S.A., com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação e à remessa oficial.

Alega-se:

a) contrariedade ao artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91, porquanto se entendeu válida a cobrança da contribuição com base no grau de risco preponderante da empresa como um todo e não em conformidade ao grau de risco de cada estabelecimento da empresa;

b) quanto ao prazo prescricional, em consonância com o princípio da eventualidade, a aplicação da tese dos cinco mais cinco anos, a fim de compensar os recolhimentos indevidos;

c) que o julgado apresenta interpretação diversa da adotada pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 557/573, nas quais a União sustenta, em síntese, que não há qualquer ilegalidade na fixação, por decreto, do grau de risco das atividades das empresas.

Decido.

A ementa do acórdão assenta:

AÇÃO ORDINÁRIA - SAT : LEGALIDADE - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO.

1. Com referência à decadência, de se destacar, de início, conforme art. 168, I, do C.T.N., que o direito de pleitear repetição se extingue em cinco anos, contados da data do pagamento do tributo, lapso aquele de índole decadencial, como o ressalta a doutrina, por pertinente à fluência de prazo para o exercício de um direito.

2. Tendo a parte autora pleiteado a compensação dos recolhimentos, referentes aos últimos dez anos, contados da propositura da presente, com o ajuizamento da ação ocorrido em 09/06/2005, patente o transcurso de tempo superior a cinco anos em relação aos recolhimentos realizados anteriormente a 09/06/2000.

3. Em sede de contribuição ao SAT, constata-se repousar o foco de insurgência da parte autora na regulamentação do estatuído pelas alíneas do inciso II do art. 22, Lei 8212/91, que, ao fixarem os percentuais de contribuição para financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho, referiram-se à "atividade preponderante" da empresa, o que recebeu previsão inicial, elucidadora de seu alcance, pelo §1º. do art. 26, Decreto 612/92, o qual detalhou corresponderia aquela ao levantamento dos graus de risco por estabelecimentos da empresa, com superveniente mudança, por disposição de mesma numeração (art. 26, § 1º, do Decreto n.º 2.173/97, sucedida pelo art. 202, do Decreto n.º 3.048/99), para a sua apuração segundo a predominância do grau de risco majoritário na empresa (e não mais, pois, em cada estabelecimento).

4. Insustentável se afigura, sim, a afirmação, construída perante os Pretórios, de que tal normação representou majoração tributária, pois a adoção de critério único, para toda a empresa contribuinte, tanto pode, por um lado, levá-la a um menor recolhimento, caso predominem setores com grau de risco inferior, como a um maior, exatamente por motivo inverso.

5. Não se pode elevar a situação concreta, de cada sujeito passivo direto, a evento ocasionador de mácula a disposição que cuidou do tema, por incontestes, de maneira objetiva, abstrata.

6. Tendo todos os contribuintes passado a se sujeitar à mencionada sistemática, obediente esta a comando de lei, que ordena se recolha segundo a atividade preponderante da empresa (destaque-se, por elementar, terem as alíneas do inciso II do art. 22 se utilizado da expressão "... em cuja...", ao se referirem ao termo "empresa"), inadmissível se apresenta se pretenda transmutar em inconstitucional o referido preceito, dotado que é este de irrepreensível generalidade, abstração e impessoalidade.

7. Verifica-se em nada terem se excedido os dois últimos Decretos antes mencionados, ao cumprirem seu escopo de fiel execução à lei, da qual emanaram, sucessivamente, revelando obediência, sim, a um só tempo, ao quanto previsto pelo art. 84, inciso IV, última figura, CF, e pelo art. 99, C.T.N. Precedentes.

8. Legítima a cobrança da contribuição em pauta, como vazada na Lei da espécie e no que relevante ao quanto debatido, no caso vertente, prejudicada, portanto, a almejada compensação.

9. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta. Improcedência ao pedido. Reforma da r. sentença, invertida a honorária sucumbencial, ora em prol do Poder Público.

A matéria já foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, que fixou entendimento no sentido de que a alíquota da contribuição para o SAT, disposta no art. 22, II, da Lei n. 8.212/91, deve corresponder ao grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa, individualizado por seu CNPJ, salvo se a inscrição no cadastro for única, caso em que a exação deve corresponder à atividade preponderante exercida, *verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O SEGURO DE ACIDENTE DO

TRABALHO - LEI N. 8.212/91, ART. 22, II - ALÍQUOTAS - FIXAÇÃO PELOS GRAUS DE RISCO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE DESEMPENHADA EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA, DESDE QUE INDIVIDUALIZADO POR CNPJ PRÓPRIO - JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA POR ESTA PRIMEIRA SEÇÃO.

1 - Esta Primeira Seção consolidou a jurisprudência no sentido de que a alíquota da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, de que trata o art. 22, II, da Lei n. 8.212/91, deve corresponder ao grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa, individualizado por seu CNPJ. Possuindo esta uma única inscrição, a alíquota da referida exação deve corresponder à atividade preponderante por ela desempenhada.

(Precedentes: AgRg no AG 722.629/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 20.3.2006; REsp 789.518/PA, Rel. Min. Castro Meira, DJ 13.3.2006; EAg 591.824/DF, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 6.3.2006).

2 - A alíquota da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho deve ser estabelecida em função da atividade preponderante da empresa possuidora de um único CNPJ, considerada esta a que ocupa, em cada estabelecimento, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, nos termos do Regulamento vigente à época da autuação (§ 1º, artigo 26, do Decreto n. 612/92).

Embargos de divergência providos.

(EResp 678.668/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/04/2007, DJ 07/05/2007, p. 270)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. LEI Nº 8.212/91, ART. 22, II. DECRETO N.º 2.173/97. ALÍQUOTAS. FIXAÇÃO PELOS GRAUS DE RISCO DA ATIVIDADE PREPONDERANTE DESEMPENHADA EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA, DESDE QUE INDIVIDUALIZADO POR CNPJ PRÓPRIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção assentou que: A Lei nº 8.212/91, no art. 22, inciso II, com sua atual redação constante na Lei nº 9.732/98, autorizou a cobrança do contribuição do SAT, estabelecendo os elementos formadores da hipótese de incidência do tributo, quais sejam: (a) fato gerador - remuneração paga, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos; (b) a base de cálculo - o total dessas remunerações; (c) alíquota - percentuais progressivos (1%, 2% e 3%) em função do risco de acidentes do trabalho. Previstos por lei tais critérios, a definição, pelo Decreto n. 2.173/97 e Instrução Normativa n. 02/97, do grau de periculosidade das atividades desenvolvidas pelas empresas não extrapolou os limites insertos na referida legislação, porquanto tenha tão somente detalhado o seu conteúdo, sem, contudo, alterar qualquer daqueles elementos essenciais da hipótese de incidência.

Não há, portanto, ofensa ao princípio da legalidade, posto no art.

97 do CTN, pela legislação que institui o SAT - Seguro de Acidente do Trabalho. (EResp 297215 / PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 12.9.2005).

2. A Primeira Seção reconsolidou a jurisprudência da Corte, no sentido de que a alíquota da contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, de que trata o art. 22, II, da Lei n.º 8.212/91, deve corresponder ao grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa, individualizado por seu CNPJ. Possuindo esta um único CNPJ, a alíquota da referida exação deve corresponder à atividade preponderante por ela desempenhada (Precedentes: ERESP nº 502.671/PE, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 10.8.2005; EREsp n.º 604.660/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 1.7.2005 e EREsp n.º 478.100/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 28.2.2005). Incidência da Súmula 351/STJ.

3. A alíquota da contribuição para o seguro de acidentes do trabalho deve ser estabelecida em função da atividade preponderante da empresa, possuidora de um único CNPJ, considerada esta a que ocupa, em cada estabelecimento, o maior número de segurados empregados e trabalhadores avulsos, nos termos do Regulamento vigente à época da autuação (§ 1º, artigo 26, do Decreto nº 612/92).

4. Vale ressaltar que o reenquadramento do pessoal administrativo em grau de risco adequado e a estipulação da alíquota devida, assentados pela instância ordinária com fundamento na prova produzida nos autos, decorre de enquadramento tarifário, restando, assim, inviável o exame da matéria pelo E. STJ, a teor do disposto na Súmula 7, desta Corte, que assim determina: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

5. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 747.508/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/02/2009, DJe 11/03/2009)

Esse é o teor da Súmula nº 351 do STJ:

"A alíquota de contribuição para o Seguro de Acidente do Trabalho (SAT) é aferida pelo grau de risco desenvolvido em cada empresa,

individualizada pelo seu CNPJ, ou pelo grau de risco da atividade preponderante quando houver apenas um registro."

No caso concreto, a recorrente possui estabelecimentos com inscrições individualizadas no CNPJ (fls.53/55). Assim, o acórdão não se amolda aos entendimentos anteriormente explicitados, o que conduz à admissão do recurso especial.

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

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

Intimem-se.

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

00014 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0006947-74.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.006947-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VIVIANE BRAGA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ARTUR RAFAEL CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2008068347
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fundamento na alínea "a" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão desta egrégia corte, que negou provimento à remessa oficial e à apelação fazendária. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Às fls. 221/222, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG**, representativos da controvérsia, que foram submetidos ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação, foi mantido o acórdão divergente, conforme decisão de fls. 224/226, disponibilizada em 19/05/2011. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, § 8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

No caso dos autos, verifica-se que a exigibilidade do imposto sobre a renda decorrente de gratificação paga por liberalidade do empregador não foi acolhida, nos termos do procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil. À vista da inadequação do acórdão recorrido à jurisprudência consolidada por meio do julgamento dos **Recursos Especiais n.º 1.112.745/SP e n.º 1.102.575/MG**, representativos da controvérsia, o recurso especial merece ser admitido.

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL, nos termos do § 8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.**

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00015 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0006190-91.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.006190-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : SCARTEZZINI ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : MARIANA GUILARDI GRANDESSO DOS SANTOS
PETIÇÃO : RESP 2009070378
RECTE : SCARTEZZINI ADVOGADOS ASSOCIADOS

DECISÃO

Recurso especial interposto por Scartezzini Advogados Associados, com fundamento nas alíneas "a" e "c" do inciso III do artigo 105 da Constituição Federal, contra acórdão da 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu provimento à apelação.

Às fls. 267/269, foi proferida decisão que determinou a devolução dos autos à turma julgadora, nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, ante o julgamento do Recurso Especial n.º 1.111.002/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Em sede de juízo de retratação foi mantido o acórdão divergente, conforme decisão de fl. 273. Dessa forma, passo à análise de admissibilidade do recurso especial, nos termos preceituados pelo artigo 543-C, §8º, do Estatuto Processual Civil, *verbis*:

Art. 543-C. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

(...)

§ 8º. Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem,

far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial. Grifei

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos de admissibilidade recursal.

O recurso especial merece ser admitido, na medida em que o acórdão combatido foi proferido em desconformidade com o julgamento do Recurso Especial n.º 1.111.002/SP, representativo da controvérsia, submetido ao regime previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

Ante o exposto, à vista da manutenção do *decisum* divergente, **ADMITO O RECURSO ESPECIAL**, nos termos do §8º do artigo 543-C do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0036186-51.2010.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : AMPLICOLOR FOTOLITO LTDA
PARTE RE' : IRINEU GONCALVES PADILLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04594803019824036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto pela **União**, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra acórdão da 5ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que não conheceu do agravo regimental e desproveu o agravo de instrumento para reputar nula a execução diante da inexistência de título executivo contra os sócios da empresa executada. Opostos embargos de declaração, foram rejeitados.

Alega-se:

- a) contrariedade ao artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil, ante a nulidade do aresto atacado;
- b) violação ao artigo 580 do Código de Processo Civil;
- c) a jurisprudência e a doutrina são pacíficas no sentido de que a falta de indicação do nome do sócio na CDA não é capaz de tornar nulo o título executivo ou impedir o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios;
- d) apresenta julgados a fim de comprovar o dissídio.

Sem contrarrazões (fl. 155).

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos recursais.

Plausível o argumento da recorrente quanto à alegada afronta ao artigo 580 do Código de Processo Civil, porquanto a corte superior admite o redirecionamento da execução fiscal aos sócios da empresa, ainda que não constem os nomes dos corresponsáveis na certidão da dívida ativa, a teor do entendimento a seguir exposto, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE QUE FIGURA NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA COMO CO-RESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE A RELAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL (PRESSUPOSTO PARA AJUIZAR A EXECUÇÃO) E A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL (PRESSUPOSTO PARA A CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA). 1. A ausência de debate, na instância recorrida, sobre os dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai, por analogia, a incidência da Súmula 282 do STF. 2. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, artigos 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN. 3. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I; CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias,

especialmente a dos embargos à execução.

4. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ou ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que há de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária.

5. No caso, havendo indicação dos co-devedores no título executivo (Certidão de Dívida Ativa), é viável, contra os sócios, o redirecionamento da execução. Precedente: EREsp 702.232-RS, 1ª Seção, Min. Castro Meira, DJ de 16.09.2005.

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." - (sublinhei)

(STJ - 1ª Turma - REsp 943681/RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJU 05/11/2007, p. 240)

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15023/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 RECURSO ESPECIAL EM ApelReex Nº 0000447-12.1994.4.03.6100/SP

96.03.076032-3/SP

APELANTE : RETENTORES VEDABRAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outros
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
PETIÇÃO : RESP 2008054029
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 94.00.00447-8 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente à compensação tributária, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002084-95.1999.4.03.6108/SP

1999.61.08.002084-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL CARROCEL S/C LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ RAGAZZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.021.263/SP** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente à irretroatividade da Lei n.º 10.034/2000, que excluiu as pessoas jurídicas dedicadas às atividades de creche, pré-escola e ensino fundamental das restrições à opção pelo SIMPLES impostas pelo artigo 9º da Lei n.º 9.317/1996, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 RECURSO ESPECIAL EM AMS Nº 0001058-25.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.001058-0/SP

APELANTE : C CAMARGO E CIA LTDA
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

PETIÇÃO : RESP 2008051898
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente à compensação tributária, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013180-06.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.013180-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SHYDMAR MIGUEL ROSA
ADVOGADO : JOSE MARTINS DOS ANJOS
PARTE RE' : MADEIREIRA HAWAI LTDA
No. ORIG. : 96.00.00164-9 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.111.982/SP** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao arquivamento sem baixa na distribuição das execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014587-07.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.014587-1/SP

APELANTE : SONAE CAPITAL BRASIL LTDA
ADVOGADO : RAFAEL PANDOLFO
SUCEDIDO : MODELO INVESTIMENTOS BRASIL S/A
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 962.379/RS** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente à denúncia espontânea relativa a tributo federal sujeito a lançamento por homologação, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recursoexcepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00006 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM ApelReex N° 0001393-22.2001.4.03.6105/SP

2001.61.05.001393-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELANTE : HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA
ADVOGADO : RENATO PEDROSO VICENSSUTO e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PETIÇÃO : REX 2010002189
RECTE : HOTEL FAZENDA SOLAR DAS ANDORINHAS LTDA

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS** pelo Supremo Tribunal Federal, referente à prescrição tributária, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-B e § 3º do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recursoexcepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012137-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012137-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : BENTO DIAS DA SILVA -ME
ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao momento a partir do qual o ato de exclusão de contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recursoexcepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026594-26.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.026594-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : ELCIO PAZINI JUNIOR OLEO -ME
ADVOGADO : LEONARDO SOBRAL NAVARRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao momento a partir do qual o ato de exclusão de contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recursoexcepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00009 RECURSO ESPECIAL EM AC Nº 0002253-18.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.002253-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : JARDIM ESCOLA O TRENZINHO LTDA
ADVOGADO : REGINA NASCIMENTO DE MENEZES
PETIÇÃO : RESP 2008131539
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.021.263/SP** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente à irretroatividade da Lei n.º 10.034/2000, que excluiu as pessoas jurídicas dedicadas às atividades de creche, pré-escola e ensino fundamental das restrições à opção pelo SIMPLES impostas pelo artigo 9º da Lei n.º 9.317/1996, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103801-97.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.103801-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : SERVICE MAIL SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MARCELLO LUCAS MONTEIRO DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.055359-0 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.133.897/SP** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente às custas pela expedição da certidão requerida pela Fazenda Pública, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00011 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0055361-21.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.005872-4/SP

EMBARGANTE : LOT OPERACOES TECNICAS S/A
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.55361-2 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.137.738/SP** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente à compensação tributária, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À SEÇÃO JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

[Tab]

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00012 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0084882-26.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.084882-0/SP

AGRAVANTE : ITA INDL/ LTDA
ADVOGADO : DANIELA NISHYAMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU SP
PETIÇÃO : RESP 2009050940
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 05.00.00157-0 A Vr EMBU/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0100811-02.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.100811-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : JOAO LEONARDO SILVERIO FREIRE
ADVOGADO : CELSO CORREA DE MOURA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 2003.61.02.010807-4 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0102644-55.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.102644-0/SP

AGRAVANTE : FRIGORIFICO ITUIUTABA LTDA e outros
: DENNY JEFERSON DE OLIVEIRA
: JOAQUIM SOARES
ADVOGADO : ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2001.61.26.004985-7 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004346-91.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.004346-9/SP

AGRAVANTE : IND/ DE MOVEIS BONATTO LTDA
ADVOGADO : MARIA ELIZA ZAIA PIRES DA COSTA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 06.00.12912-1 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a

requerimento de penhora *on line* pelo Sistema **BACEN-JUD, ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013090-75.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.013090-1/SP

AGRAVANTE : KELLY TINTAS E SOLVENTES LTDA
ADVOGADO : CESAR ANTONIO PICOLO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.046961-9 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020081-67.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.020081-2/SP

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 : CIA BRASILEIRA DE PUBLICIDADE
ADVOGADO : WAGNER APARECIDO ALBERTO
AGRAVADO : ARMANDO LUCIO PINHO MACHADO SANT ANNA e outro
: EDUARDO ESTEVES SANT ANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.59744-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao requerimento de penhora *online* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033997-71.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.033997-8/SP

AGRAVANTE : CHADE E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2007.61.07.003596-5 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao requerimento de penhora *online* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042663-61.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.042663-2/SP

AGRAVANTE : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : FLAVIA HANA MASUKO HOTTA e outro
AGRAVADO : JARAGUA FABRIL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.046854-2 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao requerimento de penhora *online* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recursoexcepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045256-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045256-4/SP

AGRAVANTE : COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
: ANDREZZA HELEODORO COLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2008.61.09.006898-1 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo Sistema **BACEN-JUD**, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recursoexcepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046695-12.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046695-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : ALBERTO SUGAMELE
ADVOGADO : CARLOS DEMETRIO FRANCISCO e outro
AGRAVADO : ANGEL BYTE INFORMATICA LTDA e outro
: RICARDO CAMPILONGO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.006197-8 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo Sistema **BACEN-JUD, ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047890-32.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047890-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CARLOS RODOLFO SCHNEIDER
ADVOGADO : MARCOS LEANDRO PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 2005.61.82.058340-5 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo Sistema **BACEN-JUD, ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recursoexcepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00023 RECURSO ESPECIAL EM AI N° 0048020-22.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.048020-1/SP

AGRAVANTE : SELMEC INDL/ LTDA
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
PETIÇÃO : RESP 2010022600
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 04.00.00816-3 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo Sistema **BACEN-JUD, ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recursoexcepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015646-83.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015646-2/SP

APELANTE : KOOJI SERVICOS EM TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA -ME
ADVOGADO : CLAUDIO CESAR DE SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.124.507/MG** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao momento a partir do qual o ato de exclusão de contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES começa a produzir efeitos, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recursoexcepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00025 RECURSO ESPECIAL EM AI Nº 0013416-98.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013416-9/SP

AGRAVANTE : 1001 IND/ DE ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : PHITÁGORAS FERNANDES
: DANIELLE CALDEIRÃO SANTOS
: CESAR AUGUSTO GALAFASSI
: FERNANDO EQUI MORATA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PETIÇÃO : RESP 2009211361
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2004.61.82.045278-1 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo Sistema **BACEN-JUD**, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018915-63.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018915-8/SP

AGRAVANTE : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
SUCEDIDO : FBA FRANCO BRASILEIRA S/A ACUCAR E ALCOOL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 06.00.00006-7 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo Sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024551-10.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.024551-4/SP

AGRAVANTE : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
: ANDREZZA HELEODORO COLI
SUCEDIDO : F B A FRANCO BRASILEIRA S/A ACUCAR E ALCOOL

AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VALPARAISO SP
No. ORIG. : 07.00.00009-6 1 Vr VALPARAISO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00028 RECURSO ESPECIAL EM AI N° 0028361-90.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028361-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : UNIMED DE JABOTICABAL COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JABOTICABAL SP
PETIÇÃO : RESP 2010102708
RECTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 04.00.00072-6 A Vr JABOTICABAL/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037109-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037109-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ISIDORO ANTONIUS DOMHOF
ADVOGADO : VANDERLEI ALVES DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : COOPERATIVA AGROPECUARIA HOLAMBRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.27.002836-8 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao requerimento de penhora *online* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038097-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038097-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : MAURO BERGERMAN
ADVOGADO : MAURICIO AMATO FILHO e outro
PARTE RE' : MARCEL BERGERMAN
ADVOGADO : MAURICIO AMATO FILHO
PARTE RE' : ELETRONICA BERGERMAN LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.048174-6 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0042492-70.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.042492-5/SP

AGRAVANTE : DALOTEX BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 99.00.00399-0 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao requerimento de penhora *online* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recursoexcepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001578-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001578-0/SP

AGRAVANTE : LUIZ CARLOS ALVES ANDRADINA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ANDRADINA SP
No. ORIG. : 09.00.00045-1 A Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente ao requerimento de penhora *online* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008237-52.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008237-8/SP

AGRAVANTE : THREE BOND DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS DE CARVALHO PAGLIARO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00277-5 1FP Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.184.765-PA** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente a requerimento de penhora *on line* pelo sistema BACEN-JUD, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15029/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0742079-79.1991.4.03.6100/SP

93.03.073898-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : PEDRO CESAR LAGO (= ou > de 60 anos) e outros
: RACHEL DE CASTRO PIRES JANUZZI (= ou > de 60 anos)
: HERMOGENS BENHUR PRADO
ADVOGADO : ISAEL LUIZ DUARTE e outro
REPRESENTANTE : MARIA ALCOBAS FONSECA
APELANTE : ALCIDES MODESTO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
: URBANO LOPES FONSECA espolio
: ILVO DILVE SCAQUETTI
: BENEDITO MONTEIRO (= ou > de 60 anos)
: JOSE DA SILVA RICO FILHO (= ou > de 60 anos)
: PAULO DE TOLEDO PIZA
: JOAQUIM CALDEIRA DE OLIVEIRA
: ELIDE MEIRE ROSALINA
: IVANIL GUTTIERREZ BOICENCO (= ou > de 60 anos)
: DANIEL PEREIRA MAIA falecido
ADVOGADO : ISAEL LUIZ DUARTE e outro
REPRESENTANTE : MATHILDE PEREIRA MAIA
: HELIO PEREIRA MAIA
: DORIVAL PEREIRA MAIA
APELANTE : ANIZIO PINHEIRO espolio
ADVOGADO : ISAEL LUIZ DUARTE e outro
REPRESENTANTE : ARY PINHEIRO
: INES PINHEIRO
: IRENE DE LOURDES PINHEIRO
: HILDA PINHEIRO ABRAHAO
APELANTE : CORNELIO DA SILVA MUDO
ADVOGADO : ISAEL LUIZ DUARTE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 91.07.42079-0 5 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 39,10

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400364-48.1996.4.03.6103/SP

1996.61.03.400364-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : AVELINO JOSE DE PAULA - prioridade e outro
: ANEIDA SANCHES DE PAULA
ADVOGADO : JOAO BATISTA RODRIGUES e outro
PARTE RE' : BANCO ECONOMICO DE CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 04003644819964036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 8,20

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1207883-77.1997.4.03.6112/SP

1999.03.99.075483-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : RETIFICA DE MOTORES F V LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 97.12.07883-3 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos

termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 18,20

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0806435-52.1997.4.03.6107/SP

2001.03.99.024982-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO : CARLOS AUGUSTO SALINEIRO e outros
: ADEMIR SIQUEIRA DRUZIAN
: MARIA CRISTINA FRANCISCO ALVES DRUZIAN
ADVOGADO : ANTONIO ANDRADE e outro
INTERESSADO : OSWALDO FAGANELLO ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
: Fazenda do Estado de Sao Paulo
No. ORIG. : 97.08.06435-1 2 Vr ARACATUBA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028643-45.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028643-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : IVO ROBERTO COSTA DA SILVA e outro
APELANTE : RONALDO ANTONIO DE AMORIM

ADVOGADO : FABIO LUIS PAIVA DE ARAUJO e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025040-66.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.011498-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VERA PERES RINALDI e outros
: AIRTON ALEXANDRE DO AMARAL
: CLEIDE RENER PIERINA
: ROSANGELA DE ALMEIDA
: MARIA TERESA MOREIRA DA COSTA
: DAVID FREITAS MARQUES
: LOURENCO JORGE FERREIRA DE MATTOS
: CLEIDE FIGUEIREDO
: LILIAN CRISTINA PAES DE CASTRO
: JOAO VICTOR DA SILVA
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI
: ELIANA LUCIA FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
: ELIANA LUCIA FERREIRA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.25040-9 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 5,20
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002424-52.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.002424-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ENGEFORT SISTEMA AVANÇADO DE SEGURANÇA S/C LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : ALVARO LUIZ BRUZADIN FURTADO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 10,60

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000678-34.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.000678-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ALTAVIC COML/ LTDA
ADVOGADO : MARCOS JOSE THEBALDI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 0
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 19,20

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001241-06.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.001241-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : VALDIR ALVES DE ARAUJO espolio
ADVOGADO : SONIA MARIA CATARINO JORDAO
: MARISTELA PARADA CORREA
REPRESENTANTE : ROSA MARIA MATEUS VIEIRA ALVES DE ARAUJO
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CAROLINA LOURENCAO BRIGHENTI
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : CELIO JULIANO DA SILVA COIMBRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : FERRONORTE S/A FERROVIAS NORTE BRASIL
ADVOGADO : CANDIDO DA SILVA DINAMARCO e outro
: SAMUEL MEZZALIRA
APELADO : CARAMURU ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/C LTDA e outro
: CARAMURU ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : PEDRO PAULO DE REZENDE PORTO FILHO e outro
: BENEDICTO PEREIRA PORTO NETO
APELADO : MARCELO DE AZEREDO
ADVOGADO : MARCOS FURKIM NETTO
APELADO : FREDERICO VICTOR MOREIRA BUSSINGER
ADVOGADO : ADHEMAR GIANINI e outro
EXCLUIDO : Agencia Nacional de Transportes Aquaviarios ANTAQ (desistente)
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARWICHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que as partes recorrentes **CARAMURU ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/C E OUTRA** e **FREDERICO VICTOR MOREIRA BUSSINGER** deverão realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: **R\$ 9,60 - CARAMURU ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/C E OUTRA (fl.4293)**
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: **R\$ 49,20 - FREDERICO VICTOR MOREIRA BUSSINGER (FL.4293-verso)**

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009633-14.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.009633-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : IND/ MINERADORA PAGLIATO LTDA
ADVOGADO : OSWALDO PEREIRA DE CASTRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 19,60
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 18,20

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002234-27.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002234-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : BANCSEG CONSULTORIA S/C LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 5,20
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012714-64.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012714-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : ACISION TELECOMUNICACAO SUL AMERICA LTDA
ADVOGADO : RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0,70
RE porte remessa/retorno: R\$ 5,20
RESP custas: R\$ 6,53
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0901648-28.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.901648-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : EVERALDO DOS ANJOS SANTOS e outro
: ILCA RODRIGUES DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos

termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023044-18.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.023044-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CASA RAFAEL LTDA
ADVOGADO : MIGUEL BECHARA JUNIOR e outros
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 8,20

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025943-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025943-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : CONFECOES EKS LTDA
ADVOGADO : TOSHIO ASHIKAWA e outro
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : RAPHAEL OKABE TARDIOLI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 11,09

RESP porte remessa/retorno: R\$ 28,40

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011258-59.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.011258-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JORSA EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : JULIANO ROCHA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0

RE porte remessa/retorno: R\$ 0

RESP custas: R\$ 0

RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007084-85.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.007084-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA e outro
APELADO : GISELE CRISTINA GONZAGA e outros
: ERICK FARIA VIOLLA

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011016-13.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011016-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : PRINT LASER SERVICE LTDA
ADVOGADO : ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00110161320104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 9,40
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 9,20

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003035-67.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003035-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : SUPERMERCADOS JAU SERVE LTDA filial e outro(s)
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
: EDUARDO MARQUES JACOB
APELANTE : SUPERMERCADOS JAU SERVE LTDA filial
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: EDUARDO MARQUES JACOB
APELANTE : SUPERMERCADOS JAU SERVE LTDA filial
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: EDUARDO MARQUES JACOB
APELANTE : SUPERMERCADOS JAU SERVE LTDA filial
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: EDUARDO MARQUES JACOB
APELANTE : SUPERMERCADOS JAU SERVE LTDA filial
: SUPERMERCADOS JAU SERVE LRDA filial
: SUPERMERCADOS JAU SERVE LTDA filial
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: EDUARDO MARQUES JACOB
APELANTE : SUPERMERCADOS JAU SERVE LTDA filial

ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: EDUARDO MARQUES JACOB
APELANTE : SUPERMERCADOS JAU SERVE LTDA filial
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: EDUARDO MARQUES JACOB
APELANTE : SUPERMERCADOS JAU SERVE LTDA filial
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
: EDUARDO MARQUES JACOB
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00030356720104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

CERTIDÃO

Em conformidade com a certidão anterior, CERTIFICO que a parte recorrente deverá realizar a complementação do preparo de recurso(s) excepcional(ais) que interpôs, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de deserção, nos termos do artigo 511, § 1º, do Código de Processo Civil.

VALORES DEVIDOS:

RE custas: R\$ 0
RE porte remessa/retorno: R\$ 6,00
RESP custas: R\$ 0
RESP porte remessa/retorno: R\$ 0

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15030/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0400330-83.1990.4.03.6103/SP

91.03.030296-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : LOURDES VIEIRA AVELAR BITENCOURT e outros
: MARIA ROSA RANGEL FRANCA
: AMETHYSTINA BRUNO
: PEDRO DE PAULA
: ASTROGILDO NUNES
: JOVITA SILVA DE CASTRO
: WELINGTON DE BARROS BENNATON
: JOAO PINTO DE ALMEIDA
: CECILIA LOBATO SANTOS
: JOAO MARIA DA SILVA
: MARIA CLEA PAULA SANTOS BARBOSA
: EVARISTO FIGUEIREDO SILVA

: BENEDITO JOSE CORREA
: ALCEU LEITE CONDE
: PEDRO AUGUSTO LEITE
: JOYCE PINTO
: GERMANA CANDIDA ZSCHOMMLER GIORDANI
: JOSE FERNANDES DELFINO
: DIVA SERRANO DELFINO
: JOSE CAMARGO NETTO
: APARECIDA ALVES DOS SANTOS
: BENI MENDES
: JOSE FERRAZ DE CARVALHO
: NEIR AUGUSTO ORTIZ PEREIRA
: JOAO MARTINS DE ABREU
: IVELI ANTONIO DE ANDRADE PRADO
: NAIR ABICE
: JOAO MESQUITA MOURA
: GERALDO PIMENTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : OLIVIA DE FATIMA SOUZA E SILVA e outros
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : URZE MOREIRA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 90.04.00330-4 22 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024273-38.1992.4.03.6100/SP

95.03.077767-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : TERRITORIAL SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : PAULO ANTONIO NEDER
: LUIZ AUGUSTO FILHO
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. : 92.00.24273-1 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018843-71.1993.4.03.6100/SP

96.03.075634-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : LUIZ GONZAGA LAMBACK e outro
: WILSON LUIZ LAMBACK
ADVOGADO : INES DE MACEDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 93.00.18843-7 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 1402610-67.1996.4.03.6113/SP

97.03.085712-4/SP

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

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044054-41.1995.4.03.6100/SP

98.03.091077-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JOEL ZITELLI e outro
: TOMIE SATU
ADVOGADO : INACIO VALERIO DE SOUSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.44054-7 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044342-87.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.044342-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MOSCARDIN GALATTI
ADVOGADO : RUBENS CAVALINI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CRAVINHOS SP
No. ORIG. : 98.00.00088-3 1 Vr CRAVINHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1502446-73.1997.4.03.6114/SP

1999.03.99.057730-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANTONIO MANOEL FLORENCIO
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CATIA CORREA MIRANDA MOSCHIN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.15.02446-7 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014221-36.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.014221-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : APARECIDO LUIZ PAGAMISSE e outros
: NEIVA DE SOUZA CHARRUA PAGAMISSE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002182-50.1999.4.03.6118/SP

1999.61.18.002182-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : STELA MARCIA DA SILVA CARLOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE OTAVIO DIAS espolio
ADVOGADO : FREDERICO JOSE DIAS QUERIDO e outro
REPRESENTANTE : ESTEPHANIA DE ALMEIDA DIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0608102-29.1998.4.03.6105/SP

2000.03.99.016834-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : PAULO SANTOS VIEIRA
ADVOGADO : ADILSON BASSALHO PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.06.08102-1 4 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027437-70.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.027437-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ASA SERVICOS DE LIMPEZA LTDA
ADVOGADO : RICARDO RAMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00010-8 1 Vr CAJAMAR/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000840-27.2000.4.03.6002/MS

2000.60.02.000840-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAZARO JOSE GOMES JUNIOR
: LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
: LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
APELADO : MANOEL MARTINS AMERICO e outro
: MARIA NAZARETH PIRES AMERICO
ADVOGADO : LAUDELINO BALBUENA MEDEIROS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002868-35.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.002868-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO SERVICO PUBLICO MUNICIPAL
DE RIO CLARO SP
ADVOGADO : DIMAS FALCAO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001185-54.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.001185-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : RENATA GOULART DORETTO
ADVOGADO : ALIK TRAMARIM TRIVELIN
: SERGIO PIRES MENEZES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0947625-73.1987.4.03.6100/SP

2001.03.99.042474-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COOPERATIVA DE CONSUMO DOS BANCARIOS DE CAMPINAS
ADVOGADO : GERALDO VOLPE DE ANDRADE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.47625-3 18 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001286-51.2001.4.03.6113/SP

2001.61.13.001286-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : ANP - AGENCIA NACIONAL DE PETROLEO
ADVOGADO : CLARISSA PEREIRA BARROSO e outro
APELADO : CENTRAL ENERGETICA VALE DO SAPUCAI LTDA CEVASA
ADVOGADO : LUCIANA CAMPONEZ PEREIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000054-77.2001.4.03.6121/SP

2001.61.21.000054-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : NOVA ALTERNATIVA ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS
: S/C TDA e outro
PARTE RE' : JULIO CESAR PELLOGIA
ADVOGADO : SILVIO CESAR DE SOUZA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002634-91.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.002634-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : COOPERATIVA DOS PROFISSIONAIS DE SAUDE COOPERPAS 5 ITAQ
ADVOGADO : ANA CLAUDIA RUEDA GALEAZZI e outro
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0052562-93.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.052562-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : JEAN CONSTANTIN THEODORIDIS falecido

ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE
HABILITADO : CONSTANTINO JEAN THEODORIDIS e outro
: ERIFILI THEODORIDIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.19510-7 17 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0730327-13.1991.4.03.6100/SP

2002.03.99.002092-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CELSO LAFER e outro
: EMA GORDON KLABIN
ADVOGADO : HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.07.30327-0 21 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037439-79.1988.4.03.6100/SP

2002.03.99.011479-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MAFALDA MARIA ROSA MARIANO
ADVOGADO : VALDOMIRO PAULINO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : LUIZ FERNANDO DE SOUZA
No. ORIG. : 88.00.37439-5 20 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003669-07.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.003669-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CLAUDIO MAURICIO ALFREDO
ADVOGADO : CLAUDIO MAURICIO FREDDO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012877-15.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.012877-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : CLINICA ORTOCARDIO S/C LTDA
ADVOGADO : SOLANGE MARIA VILACA LOUZADA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0558342-74.1998.4.03.6182/SP

2003.03.99.001628-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CONTROLTEC SISTEMAS E AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO PACHECO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.58342-2 6F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027563-18.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.027563-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : FRANCISCO LIBERATO DE MOURA
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00082-8 3 Vr INDAIATUBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036928-56.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.036928-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALMIR LIMA BEZERRA e outro
: ANA LUCIA BRONZATTI BEZERRA

ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037532-17.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037532-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : MARCIA PILLI DE AZEVEDO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro
APELADO : SANDVIK DO BRASIL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : CARLOS VITOR MARANHÃO DE LOYOLA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008028-51.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.008028-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CARLOS ALBERTO DE SOUZA
ADVOGADO : SANDRO ROBERTO GARCÊZ e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro
APELADO : SERASA S/A
ADVOGADO : MARCELO LALONI TRINDADE e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001437-04.2003.4.03.6127/SP

2003.61.27.001437-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RM COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO DE MACEDO 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 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035225-38.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.035225-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : RECAJE MECANICA DE PRECISAO LTDA
ADVOGADO : OSVALDO ABUD e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015934-49.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.015934-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ANTONIO DE OLIVEIRA E SILVA
ADVOGADO : BRENO BORGES DE CAMARGO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0058191-77.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.058191-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : MARCIO ROBERTO ZARZUR
ADVOGADO : PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
: MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : BRASILPECAS PRODUTOS AUTOMOTIVOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.32348-0 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015754-94.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.015754-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO MOREIRA PEREIRA
ADVOGADO : AFONSO FELIX GIMENEZ
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DUARTINA SP
No. ORIG. : 00.00.00089-0 1 Vr DUARTINA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047202-89.1997.4.03.6100/SP

2004.03.99.018545-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : BANCO BCN S/A e outros
: BONUS CORRETORA DE SEGUROS E ASSESSORIA EM NEGOCIOS LTDA
: FUNDACAO FRANCISCO CONDE
: INSTITUTO ASSISTENCIAL BCN
: SERBANK EMPRESA DE VIGILANCIA LTDA
: ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS POTENZA LTDA
: ASSOCIACAO DESPORTISTA CLASSISTA BCN
: BANCO ITABANCO S/A
: ITA DISTRIBUIDORES DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
: ITAMARATI S/A SOCIEDADE CORRETORA
ADVOGADO : FATIMA DE AGUIAR LEITE PEREIRA TAVARES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.47202-7 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024233-76.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.024233-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CAVIL COM/ CONSTRUÇOES E ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : CONCEICAO APARECIDA F LOCALI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 99.00.00654-1 A Vr AMERICANA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0660953-51.1984.4.03.6100/SP

2004.03.99.032472-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NICEAS QUIRINO NAUM e outros
: FRANCISCO ABRAO NAUM
: JANICE APARECIDA NAUM VICENZA
: ANICE RACHEL NAUM
: MELANIE APARECIDA NAUM
: FABIO ACACIO NAUM
ADVOGADO : HOSNY HABIB JUNIOR e outro
SUCEDIDO : FRANCISCO NAUM falecido
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO
No. ORIG. : 00.06.60953-8 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0024334-73.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.024334-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA : PANASHOP COML/ LTDA
ADVOGADO : REGINA CELIA MARTINS FERREIRA DUPIN
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008115-70.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.008115-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOAO ALEXANDRE FORTES
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
: ENZO SCIANNELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERREIRA DE MELO e outro
APELADO : OS MESMOS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011213-63.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.011213-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : COOPERMARX COOPERATIVA DE TRABALHO DOS RESTAURADORES E
DOS OBREIROS DO BRASIL
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050594-96.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.050594-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VALDEMAR DE PAULA MACIEL
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO DE ALMEIDA JUNQUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00119-8 1 Vr GUARA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000772-89.2005.4.03.6006/MS

2005.60.06.000772-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NICOLAU PEREIRA CABRERA
ADVOGADO : LUIZ CALOS FERNANDES DOMINGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : ALIPIO MIRANDA DOS SANTOS e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000774-59.2005.4.03.6006/MS

2005.60.06.000774-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : FELICIANO PEREIRA CABREIRA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES DOMINGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : NEZIO NERY DE ANDRADE e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00043 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011914-02.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011914-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ALESSANDRO CESAR FINARDI
ADVOGADO : RICARDO LUIS MAHLMEISTER e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010986-45.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.010986-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : LA FEME CLINICA MEDICA S/S
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES

APELADO : JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004212-81.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.004212-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : NAIR EVANGELISTA CARDOSO
ADVOGADO : NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047143-68.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.047143-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LAURA COSTA
ADVOGADO : MILENA CAMACHO PEREIRA DA SILVA e outro
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
INTERESSADO : AR FRIO ENGENHARIA S/A

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0073368-13.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.073368-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : OSVALDIR IANEGITZ
ADVOGADO : WALDIR DORVANI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : REAL COM/ DE UTILIDADES DOMESTICAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.16374-1 6F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010053-84.2006.4.03.9999/MS

2006.03.99.010053-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : LAERSON DOS SANTOS e outros
: LEOMAR DOS SANTOS
: LACIR DOS SANTOS
: CELIA IZABEL DOS SANTOS LOVEIRA
ADVOGADO : CARLOS ROBERTO DE ASSIS
APELADO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
ADVOGADO : DARLEI FAUSTINO DA FONSECA
APELADO : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA OESTE S/A
ADVOGADO : FABIO MARTINS DI JORGE
SUCEDIDO : FERROVIA NOVOESTE S/A
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00.00.02843-6 7 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042130-49.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.042130-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ALPHA TRABALHO TEMPORARIO LTDA
ADVOGADO : FÁBIA REGINA DOS REIS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00079-3 A Vr SUZANO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(aís) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045086-38.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.045086-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : AUTO POSTO BRASILIA DE BILAC LTDA
ADVOGADO : RITA DE CASSIA LOPES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 01.00.00003-2 1 Vr BILAC/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(aís) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006704-24.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.006704-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COML/ SAO JOSE TINTAS E VERNIZES LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS PEREIRA RENO e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005279-08.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.005279-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
APELADO : JOSE GERALDO DA SILVA MORELLI
ADVOGADO : DANIEL PIEROBON e outro

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001783-62.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001783-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN e outro
APELADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE TUPA
ADVOGADO : LUIS CARLOS DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00017836220064036122 1 Vr TUPA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0048345-46.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.048345-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : INDUSPAN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : GUILHERME HUGO GALVAO FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007685-92.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.007685-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : AUREA LUCIA DA COSTA e outros
: JOSE ANTONIO DEL BOSCO
: JOSE ELIAS DOS SANTOS
: JOSE GEREMIAS
: LUCIA HELENA FORMIGARI BIONDO
: LUIZA MARIA MALTA NISHIYAMA
: MARCOS ANTONIO GIANNINI
: MARIA DE FATIMA BONFIM DE CASTRO
: PATRICIA BRITO JORDAO
: ZOE MARSIGLIO
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.016486-3 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034243-04.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.034243-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
AGRAVANTE : BYRON CHRISTE PHOTIOS TAMBAOGLOU espolio
: IRENE BYRON CHRISTE TAMBAOGLOU
: CRISTINA TAMBAOGLOU LOUREIRO
: ALKISTIS ISABELLA TAMBAOGLOU
ADVOGADO : JOSE EDUARDO LOUREIRO FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : FPS S/A METALURGICA e outro
: ELISEU GUILHERME NARDELI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 1999.61.82.023881-5 6F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016273-64.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.016273-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : LUZIA PEREZ GUTTERREZ VICTORINO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00076-5 3 Vr MATAO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006843-48.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006843-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ASSOCIACAO DE FARMACIAS E DROGARIAS INDEPENDENTES DE SAO
JOSE DO RIO PRETO E REGIAO ASSOFADI
ADVOGADO : THESSA CRISTINA SANTOS SINIBALDI EAGERS e outro
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE SILVEIRA MORAES e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006344-52.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.006344-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Fisioterapia e Terapia Ocupacional de Sao Paulo CREFITO 3
ADVOGADO : FABIO JOSE BUSCARIOLO ABEL
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santos SP
ADVOGADO : RENATA HELCIAS DE SOUZA ALEXANDRE FERNANDES
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : AIRTON LUIZ GOMES DOS REIS e outros
: ANA CLAUDIA NOGUEIRA CHRISTIANO BERRETTARI
: ANA MARIA GOMES DOS REIS PINTO
: ANTONIO RICARDO BARBOSA CARVALHO
: CARLOS ALBERTO DE JESUS COELHO
: ELEN KAISER TERZARIOL
: FLAVIA BARBOZA DE OLIVEIRA MORGADO
: GILBERTO PEREIRA JUNIOR
: GLAUCIA MAGALHAES PEREIRA DE ARAUJO
: JANE HELENA RODRIGUES GONCALVES DOS SANTOS
: KARINA DE ALMEIDA BITTENCOURT CARDOSO
: LIGIA MARIA AMORIM
: LUIZ PAULO SILVA
: MARIA DAS DORES RODRIGUES DOS SANTOS
: MARIA STELA RAMALHO PINTO ELIAS
: PEDRO VIEIRA DE SOUZA JUNIOR

ADVOGADO : REGINA HELENA FERNANDES FREIRE
REMETENTE : ROSELY MARIA HADDAD
: TEREZINHA ALMEIDA
: ERICA KANAGUSUKO BICALHO
: FELIPE PERALTA ANDRADE
: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002289-52.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.002289-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : JAIRA SILVEIRA TEIXEIRA PALHARES BEIRA
ADVOGADO : ANDRE TEIXEIRA MEDEIROS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro
PARTE RE' : SAULO DE CARVALHO PALHARES BEIRA
ADVOGADO : PAULA CRISTINA RESENDE DA COSTA e outro
No. ORIG. : 00022895220074036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031131-08.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.031131-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SIMONE ANDREA BARCELOS COUTINHO (Int.Pessoal)
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062766-38.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.062766-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO : HOSPITAL IBITINGA LTDA
ADVOGADO : ROBERTA TONINI QUARESMA e outro
No. ORIG. : 00627663820074036301 2 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010155-62.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.010155-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : WILLIAM RAYES SAKR
ADVOGADO : ADILSON PERES ECCHELI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RE' : SACOTEM EMBALAGENS LTDA e outros
: ANTONIO RAYES SAKR
: ROBERTO RAYES SAKR
: RAMIS RAYES SAKR
: MARLY RAYES SAKR CALLOU TORRES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00727-1 A Vr PENAPOLIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024247-45.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024247-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
AGRAVANTE : POLYENKA LTDA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
: FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 06.00.00295-9 A Vr AMERICANA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036121-27.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036121-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TEREZINHA COELHO DE AGUIAR
ADVOGADO : MARIO DE SOUZA FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.005762-0 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036658-23.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.036658-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MIGUEL FRANCA DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00186-1 3 Vr JUNDIAI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0043190-13.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.043190-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : EMPRESA BRASILEIRA DE SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA
ADVOGADO : HUMBERTO LENCIONI GULLO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.024518-5 14 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044171-42.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044171-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : ADROALDO NEVES SILVA
ADVOGADO : ANDREIA PACHECO (Int.Pessoal)

PARTE RE' : Estado de Sao Paulo e outro
: Prefeitura Municipal de Sao Bernardo do Campo SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 2008.61.14.000616-3 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049379-07.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.049379-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : METALURGICA SUPRENS LTDA
ADVOGADO : EWALDO FIDENCIO DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00.07.44114-2 1 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001298-03.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001298-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALERIA REGINA DA SILVA
ADVOGADO : SUELI DE SOUZA STUCHI
No. ORIG. : 06.00.00190-3 2 Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035373-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.035373-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : NAIR RODOLFO
ADVOGADO : JOSE CARLOS MACHADO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUZETE MARTA SANTIAGO
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00113-3 1 Vr ITAPORANGA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052885-64.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052885-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON GALLIANI
ADVOGADO : SIMONE CRISTINA POZZETTI DIAS
No. ORIG. : 06.00.00070-7 1 Vr IEPE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056306-62.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056306-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : ODAIR JOSE RIBEIRO
ADVOGADO : SONIA BALSEVICIUS TINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00011-2 1 Vr CAPAO BONITO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056362-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.056362-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : DOLORES MUNHOZ CABRAL
ADVOGADO : MARCOS DE ASSIS SERRAGLIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00161-0 1 Vr MORRO AGUDO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060206-53.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.060206-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : PLASTICOS JUQUITIBA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : ROBERSON BATISTA DA SILVA

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 07.00.00061-0 1 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009872-60.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.009872-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUTH DA SILVA CLAUDINO
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011422-90.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011422-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALZIRA DOS SANTOS DE JESUS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007466-21.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.007466-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : DONIZETI APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : CRISTIANE VALERIA REKBAIM e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00074662120084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007756-26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007756-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : BENALCOOL ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.028571-3 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007807-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.007807-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : SAMA S/A MINERACOES ASSOCIADAS
ADVOGADO : PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.60887-6 8 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025238-84.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025238-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : QUIMICA ROVERI COML/ LTDA
ADVOGADO : WILTON ROVERI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.006148-7 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031012-95.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031012-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : EXPRESS COML/ E SERVICOS LTDA e outros
: ISAIAS PEREIRA DO NASCIMENTO
: SOLANGE DOS SANTOS NASCIMENTO

AGRAVADO : RUBENS MOEDA CARA e outro
: IVANIR BAGATELLA
ADVOGADO : JOSE CARLOS SALA LEAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.007919-7 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038485-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.038485-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : RIMOGAL MERCANTIL E GRAFICA LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
AGRAVADO : ROBERTO KIYOSHI ITO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.036281-0 3F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013304-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013304-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FAUSTO OZI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSELAINÉ VENDITO incapaz
ADVOGADO : CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM
REPRESENTANTE : APARECIDO VENDITO
ADVOGADO : CRISTIANE KARAN CARDOZO SANTAREM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO MANUEL SP
No. ORIG. : 04.00.00004-0 1 Vr SAO MANUEL/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042266-41.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.042266-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO WHITAKER GHEDINE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADEBRANDO JOSE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLEITON GERALDELI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PITANGUEIRAS SP
No. ORIG. : 08.00.00164-7 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009183-91.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009183-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OFFICE LEADER DISTRIBUIDORA E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : JOSE ACURCIO C DE MACEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00091839120094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00087 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021304-54.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021304-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CIELO S/A
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: VALDIRENE LOPES FRANHANI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213045420094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003698-74.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.003698-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSEFINA MARIA TRINDADE CORREIA
ADVOGADO : MITURU MIZUKAVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036987420094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001956-08.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001956-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : AQUINO FLAVIO LEANDRO
ADVOGADO : JONATHAN FARINELLI ALTINIER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003785-82.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003785-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : INES JOAQUINA GARCEZ DOTA
ADVOGADO : HUGO ANDRADE COSSI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037858220094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013071-16.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.013071-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
APELADO : CASA REPOUSO HIGIENOPOLIS LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO AMARAL MARTINI e outro
No. ORIG. : 00130711620094036182 6F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002111-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002111-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : JOSE PAULO DARAIA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007019-98.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007019-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADEMAR JOSE DA SILVA
ADVOGADO : JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00070199820094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014183-17.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014183-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HILOSI HIGA e outros
: KIYOSHI MIIKE
: OSWALDO BUZZO
ADVOGADO : JOSE ALEXANDRE FERREIRA SANCHES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00141831720094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016672-27.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016672-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : ROSENETE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : LIONETE MARIA LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00166722720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003519-12.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003519-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CASA SAO FRANCISCO DE FERRAMENTAS LTDA e outro
: OKU CHEIQUITI
ADVOGADO : MAURO POLARI e outro
AGRAVADO : VANDILSON COSTA GOVEIA e outros
: CLEIDE DA SILVA
: OSVALDO DE BRITO
: MARCELO TAMBELINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.031065-2 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003863-90.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.003863-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : INTERNATIONAL SPORTS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE MESSIAS SIQUEIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.05.009997-1 3 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004323-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004323-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

AGRAVANTE : MODO EMPREENDIMENTOS DE LAZER LTDA
ADVOGADO : CYLMAR PITELLI TEIXEIRA FORTES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARANAPANEMA SP
No. ORIG. : 09.00.00002-4 1 Vr PARANAPANEMA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012376-47.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012376-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : JOAO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SILVIO JOSE TRINDADE
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BURITAMA SP
No. ORIG. : 10.00.00060-5 1 Vr BURITAMA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020289-80.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020289-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CARLOS ANTONIO VOLPATO e outros
: ANDREA LUPINARI VOLPATO
: ZANDIR VOLPATO JUNIOR
: CESAR ALCIDES VOLPATO
ADVOGADO : LOURENÇO LUQUE e outro
AGRAVADO : FRATILA COML/ LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00003875920094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023773-06.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023773-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : GABRIEL FERNANDES DA CUNHA
ADVOGADO : LUIZ AUGUSTO MACEDO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 10.00.00192-4 3 Vr BIRIGUI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024255-51.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.024255-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EVALDO OLIVEIRA FREITAS JUNIOR
ADVOGADO : ALBERTO LUCIO BORGES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00057825920104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024439-07.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.024439-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : FILIP ASZALOS
ADVOGADO : MARIA DO ALIVIO G E SILVA RAPOPORT e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00349965720084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029218-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029218-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TRANSPORTES 1001 LTDA
ADVOGADO : ANDREA SALETTE DE PAULA ARBEX XAVIER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05746017219834036182 8F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034409-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034409-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : METALURGICA ORIENTE S/A
ADVOGADO : ELIANE GONSALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00074923919994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035379-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035379-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro
AGRAVADO : SUSSUMU KOYAMA e outros
: TADASHI YAMAMOTO
: TAKASHI USHIWATA
: TAKESHI MISUMI
: TARCILIO APARECIDO DO CARMO DORO
: TIEKO GONDO
: TOSHIE MIYAMOTO OSHIKAWA
: TOSSI OISHI
: VANDA MARIA MARTINS DE CAMARGO
: VANDERLEI ZANGROSSI
ADVOGADO : ARMANDO GUINEZI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00062742819994036100 16 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005397-45.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.005397-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ANTONIO DE SOUZA
ADVOGADO : IVANI AMBROSIO
No. ORIG. : 08.00.00087-6 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006289-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006289-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA BAVARESCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JENI FRANCISCA XAVIER CHIOCCA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 08.00.00092-5 1 Vr BRODOWSKI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008328-21.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008328-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON RODRIGUES DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARMEM DALCIM DE PINHO
ADVOGADO : CESAR LOPES JUNIOR

No. ORIG. : 08.00.00024-3 1 Vr FARTURA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014825-51.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014825-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO CARMO LUCAS
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00038-0 1 Vr ROSANA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015666-46.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015666-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILTON CARLOS CONSOLINI
ADVOGADO : DANIEL GONÇALVES MENDES
No. ORIG. : 08.00.00073-5 1 Vr CACONDE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033601-02.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.033601-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA IVANY DA SILVA
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00106-7 2 Vr PIEDADE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038167-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038167-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
APELADO : IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE APARECIDA D
: OESTE
ADVOGADO : CLOVES MARCIO VILCHES DE ALMEIDA
No. ORIG. : 08.00.00001-6 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046005-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.046005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARNALDO DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JORGE SIQUEIRA PIRES SOBRINHO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE POMPEIA SP
No. ORIG. : 10.00.00038-2 1 Vr POMPEIA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001374-25.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.001374-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : RICHAM FAISSAL EL HOSSEIN ELLAKKIS
ADVOGADO : MOHAMAD HUSSAIN MAZLOUM e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00013742520104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00116 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001457-32.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001457-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : RAPHAEL DE OLIVEIRA PINTO
ADVOGADO : MARIA PORTERO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014573220104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001467-76.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001467-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : FABIO MENDONCA NUNES
ADVOGADO : DIOGO FERNANDO SANTOS DA FONSECA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014677620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001867-90.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001867-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : GUSTAVO FARIA FERREIRA
ADVOGADO : VALDIR CUSTÓDIO MEDRADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018679020104036100 23 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001287-42.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001287-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MIGUEL JOAO GOMES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO MANOEL DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00012874220104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001485-55.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001485-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LADIR SOUZA DE FREITAS
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014855520104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007101-11.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.007101-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

APELANTE : CARLOS ALBERTO MARQUES FRANCISCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00071011120104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001287-09.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001287-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LEONOR DE BRITO
ADVOGADO : BRUNA GIMENES CHRISTIANINI e outro
No. ORIG. : 00012870920104036117 1 Vr JAU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001043-62.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001043-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISA ALVES DOS SANTOS LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA FRANCISCA DE JESUS SANTANA
ADVOGADO : JOSE WAGNER CORREIA DE SAMPAIO e outro
No. ORIG. : 00010436220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000203-43.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.000203-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VALERIA APARECIDA DOS SANTOS MASCHIARI
ADVOGADO : NEIDE GOMES FERREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002034320104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003503-36.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : DONIZETE JOSE DO ROSARIO
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
: LUIZ HENRIQUE PICOLO BUENO
: LUCAS DA SILVA PITA NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035033620104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00126 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005049-29.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005049-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDILSON RAMOS DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00050492920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015163-27.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015163-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : MARLI DAVID LICURSI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00151632720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000431-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000431-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GRANITEX TECNOLOGIA E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : MARIA DO ALIVIO G E SILVA RAPOPORT e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00368405820064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002471-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002471-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MARCOS AUGUSTO LIRA
ADVOGADO : GUIDO FIORI TREVISANI NETO e outro
AGRAVADO : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : APARECIDA ALICE LEMOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00052543220084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003479-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003479-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : EATON LTDA e outro
: EATON LTDA
ADVOGADO : PAULO ROGERIO SEHN e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00179957320104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004674-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004674-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AGRAVANTE : ALEX FLAVIO FERNANDES DE JESUS incapaz
ADVOGADO : MARIA FERNANDA ALBIERO FERREIRA
REPRESENTANTE : PRISCILLA FERNANDES PEREIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : YASMIM FERNANDES DE JESUS incapaz e outro
: HELLEN CRISTINA FERNANDES DE JESUS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TAQUARITUBA SP
No. ORIG. : 10.00.01916-4 1 Vr TAQUARITUBA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005693-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005693-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SILVETTE GUIMARAES DOS SANTOS
ADVOGADO : BETHANY FERREIRA COPOLA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : TOK MANUTENCAO E CONSTRUCAO CIVIL LTDA
ADVOGADO : FERNANDA VACCO AKAO VOLPI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 07.00.00022-5 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012824-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.012824-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FUMICO TAKAMORI e outros
: CLEID MARIE TAKAMORI SATOW
: SUELY TAKAMORI KATO
ADVOGADO : CESAR AUGUSTO PALACIO PEREIRA e outro
AGRAVADO : SOCIEDADE DE EXPLORACAO MINERAL ONSEN TAUBATE LTDA e outros
: MAURO KENDI TAKAMORI
: CID TERUO TAKAMORI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00384178120004036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014315-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014315-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : TOMENCINAS COML/ LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA YU WATANABE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00243342120044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s)

especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014485-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014485-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : JOSE FRANCISCO SANTA BARBARA
PARTE RE' : CONSTRUTORA ELO FORTE LTDA e outros
ADVOGADO : ALECIO CESAR SANCHES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00983533720004036182 9F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015558-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015558-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : JOSE AUGUSTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ROMEU MACEDO CRUZ JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00127984420034036183 5V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020001-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020001-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRÍCIA TUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LEONEL DIAS
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AVARE SP
No. ORIG. : 03.00.00000-6 2 Vr AVARE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001699-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001699-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : RENILDA ALMEIDA BARBOSA DOS SANTOS
ADVOGADO : ANTONIO MARIA DENOFRIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00039-7 1 Vr ARARAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004391-66.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004391-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NICEIA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
No. ORIG. : 08.00.00162-9 1 Vr ITAPEVA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006707-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006707-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LIDAURA MARIA DE SOUZA ANDRADE
ADVOGADO : SILVIA FONTANA FRANCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER ERWIN CARLSON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00040-1 1 Vr PALMITAL/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011275-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011275-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADRIANA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
No. ORIG. : 09.00.00093-8 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015248-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015248-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : APARECIDA MARIA DE OLIVEIRA NERY
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00013-3 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015321-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015321-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : MAURACY MENDONCA
ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO MAXIMILIANO SANTIAGO DE PAULI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00095-7 1 Vr MIGUELOPOLIS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016197-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016197-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIANA RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI
REPRESENTANTE : ANTONIA APARECIDA DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00071-4 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016294-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016294-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LAZARO APARECIDO BARBOSA
ADVOGADO : EVERTON GEREMIAS MANCANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00002-8 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016533-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016533-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : SEBASTIANA COSTA GRISANI
ADVOGADO : GILMAR BERNARDINO DE SOUZA
CODINOME : SEBASTIANA COSTA GRIZANI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00118-3 1 Vr PIRAPOZINHO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017697-05.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017697-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LIRA SILVA MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
No. ORIG. : 10.00.00002-3 1 Vr JACAREI/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15032/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AC Nº 0052200-71.1995.4.03.6100/SP

2004.03.99.040005-3/SP

APELANTE : MULTIBRAS S/A ELETRODOMESTICOS
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO e outro
: MARCELO MORENO DA SILVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PETIÇÃO : EDE 2011178864
EMBGTE : MULTIBRAS S/A ELETRODOMESTICOS
No. ORIG. : 95.00.52200-4 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Embargos de declaração opostos por Multibrás S/A. Eletrodomésticos, contra a decisão de fl. 722, que rejeitou os embargos anteriormente opostos.

Aduz o embargante a existência de omissão em face da análise da decisão de fl. 682, que tornou sem efeito a decisão de admissibilidade negativa feita por esta Vice Presidência, bem como em relação à decisão do relator que manteve a eficácia do acórdão de fls. 645/651.

Decido.

Dispõe o artigo 535 do Código de Processo Civil, *verbis*:

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I- houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o tribunal.

Inocorrente omissão na decisão embargada, porquanto se manifestou de forma clara sobre todos as questões. Os pontos tidos como omissos decorrem tão somente de questão de interpretação equivocada por parte do embargante quanto ao termo "juízo de admissibilidade", que pode ser positivo, caso em que o recurso é admitido, ou negativo, se não admitido.

Ante o exposto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Cumpra-se imediatamente a decisão de fls. 713/714.

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2011.

André Nabarrete

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011730-46.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011730-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : DSJC SERVICOS DE CONTABILIDADE LTDA e outros
: BARRETTO E BARRETTO SERVICOS DE CONTABILIDADE LTDA
: CHF SERVICOS DE CONTABILIDADE LTDA
: HCE SERVICOS DE CONTABILIDADE S/C LTDA
: LFPM SERVICOS DE CONTABILIDADE LTDA
: JBBS - SERVICOS DE CONTABILIDADE LTDA
: LJCB SERVICOS DE CONTABILIDADE LTDA
: RPT SERVICOS DE CONTABILIDADE LTDA
: HUGH MCMANUS AUDITORIA E CONTABILIDADE LTDA
: CARVALHO E DUARTE ADVOGADOS ASSOCIADOS
: DELOITTE TOUCHE TOHMATSU CONSULTORIA ECONOMICA S/C LTDA
ADVOGADO : OSWALDO VIEIRA GUIMARAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Extraordinário n.º 566.621/RS** pelo Supremo Tribunal Federal, referente à prescrição tributária, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-B e § 3º do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0056404-08.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.056404-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : UNYR REPRESENTACOES S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.054755-2 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

À vista do julgamento do **Recurso Especial n.º 1.133.897/SP** pelo Superior Tribunal de Justiça, referente às custas pela expedição da certidão requerida pela Fazenda Pública, **ENCAMINHEM-SE OS AUTOS À TURMA JULGADORA** para os fins do artigo 543-C e § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

Após, voltem conclusos para o juízo de admissibilidade do recurso excepcional interposto.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
André Nabarrete
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15060/2012
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 RECURSO ESPECIAL EM EIfNu N° 0017545-26.1989.4.03.6119/SP

2002.03.99.016425-7/SP

EMBARGANTE : FAUSTO MIGUEL MARTELLO
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
EMBARGADO : Justica Publica
ASSISTENTE : SARKIS AVEDIKIAN
ADVOGADO : JOAO DE CARVALHO JUNIOR
CO-REU : FAUSTO MARTELLO
PETIÇÃO : RESP 2006053642
RECTE : FAUSTO MIGUEL MARTELLO
No. ORIG. : 89.00.17545-9 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Fausto Miguel Martello, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e, na parte não unânime, negou provimento aos embargos infringentes opostos.

Alega-se contrariedade:

- a) ao artigo 18, inciso I, do Código Penal, porque não demonstrado o dolo direto do recorrente;
- b) ao artigo 41 do Código de Processo Penal e 71 do Código Penal, c.c. o artigo 384, parágrafo único, do Código de Processo Penal, porquanto a denúncia não descreve a pluralidade de ações que teriam materializado os crimes de explosão e poluição em continuidade delitiva;
- c) ao artigo 2º do Código Penal, por não se aplicar o artigo 54 da Lei nº 9.605/98;
- d) aos artigos 13 do Código Penal, 41 e 384, parágrafo único, ambos do Código de Processo Penal, uma vez que a denúncia não descreveu de que forma o recorrente participou do cometimento dos crimes a ele imputados;
- e) ao artigo 70 do Código Penal, na medida em que não demonstrados os desígnios autônomos necessários para aplicação do concurso formal imperfeito;
- f) ao artigo 59 do Código penal, pois o acórdão incorreu em "bis in idem" ao exasperar a pena em razão de circunstâncias inerentes ao próprio tipo penal, bem como considerou como maus antecedentes inquéritos e processos em andamento.

Contrarrazões ministeriais, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

Plausível o reclamo no que toca à alegação de violação ao artigo 59 do Código Penal. O acórdão recorrido efetivamente considerou inquéritos e processos em andamento como maus antecedentes, a fim de majorar a pena-base de ambos os delitos pelos quais o réu foi condenado (artigo 251, § 2º, do Código Penal e artigo 15, § 1º, inciso II, da Lei nº 6.938/81), além das consequências do crime (fls. 3143/3154 e 3410/3411).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que processos e inquéritos em andamento não podem ser utilizados como "maus antecedentes" para fins de exasperação da pena-base na primeira fase da dosimetria, à vista do princípio da presunção da inocência. Também não se pode utilizá-los como outra circunstância judicial desfavorável pelos mesmos motivos. Confira-se precedente nesse sentido:

HABEAS CORPUS. PENAL. PENAL. CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. MAUS ANTECEDENTES E PERSONALIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS CONSIDERADAS COMO DESFAVORÁVEIS EM RAZÃO DE SENTENÇAS CONDENATÓRIAS SEM O TRÂNSITO EM JULGADO. BIS IN IDEM E VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO-CULPABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. BENEFÍCIO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE PELA RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. As circunstâncias judiciais dos maus antecedentes e da personalidade voltada para a prática de delitos, merecem ser afastadas, de ofício, da condenação, uma vez que, além de terem sido consideradas como desfavoráveis pelo mesmo motivo (existência de duas condenações criminais sem o trânsito em julgado), ensejando o odioso bis in idem, o entendimento desta Corte é de que inquéritos e processos em andamento não podem ser considerados como maus antecedentes para majorar a pena-base, assim como processos com trânsito em julgado emanados de fatos posteriores aos narrados na denúncia.

2. Fixada a pena-base acima do mínimo legal, em razão da circunstância judicial da culpabilidade, não há como conceder ao Paciente o benefício da substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direitos, à luz do disposto no art. 44, inciso III, do Código Penal.

3. Ordem denegada e, de ofício, concedida para afastar da pena-base o aumento em decorrência dos maus antecedentes e da personalidade, restando, assim, exasperada, tão-somente em razão da culpabilidade, em 3 (três) meses e 10 (dez) dias, perfazendo, ao final, uma condenação de 1 (um) ano, 5 (cinco) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão.

(HC 120.319/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2009, DJe 13/04/2009 - grifo nosso)

Outrossim, recentemente foi editada a Súmula de nº 444, nos seguintes termos: "**É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base**". Ao analisar um dos precedentes que embasaram a aprovação da súmula, a relatora do *Resp* nº 730.352, a Ministra Maria Thereza de Assis Moura, ressaltou que inquéritos e processos judiciais em curso também não devem servir "*para valorar negativamente a conduta social ou a personalidade do agente, sendo preferível a fixação da pena-base no mínimo legal*". Esse entendimento também já era o adotado recentemente pelo Supremo Tribunal Federal.

Logo, viável a admissão do recurso especial com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal.

Os demais argumentos expendidos pelo recorrente serão objeto de conhecimento ou não do Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00002 RECURSO EXTRAORDINÁRIO EM EIfNu Nº 0017545-26.1989.4.03.6119/SP

2002.03.99.016425-7/SP

EMBARGANTE : FAUSTO MIGUEL MARTELLO
ADVOGADO : ANTONIO CLAUDIO MARIZ DE OLIVEIRA
EMBARGADO : Justica Publica
ASSISTENTE : SARKIS AVEDIKIAN
ADVOGADO : JOAO DE CARVALHO JUNIOR
CO-REU : FAUSTO MARTELLO
PETIÇÃO : REX 2006053641
RECTE : FAUSTO MIGUEL MARTELLO
No. ORIG. : 89.00.17545-9 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso extraordinário interposto por Fausto Miguel Martello, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação e, na parte não unânime, negou provimento aos embargos infringentes opostos.

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

A última decisão proferida nestes autos, a qual esgota a instância ordinária, foi publicada em 25.10.2011 e o recurso interposto, ratificado em 04.11.2011, não contém preliminar com a indicação de repercussão geral da questão controvertida. Descumprida a imposição prevista no artigo 102, inciso III, § 3º, da Constituição Federal e no artigo 543-A do Código de Processo Civil, o recurso não deve ser admitido.

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15063/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 RECURSO ORDINÁRIO Nº 0058594-27.1977.4.03.6100/SP

95.03.014147-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
RECORRENTE : ZENO MOSER
ADVOGADO : ARMANDO PEDRO
RECORRIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FABIO DOS SANTOS SOUZA e outros
No. ORIG. : 00.00.58594-7 7 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrido para apresentar contrarrazões ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 01 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012345-26.2002.4.03.6105/SP

2002.61.05.012345-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Justica Publica
APELADO : HAROLDO PEREIRA DE BARROS
: LUIZ CLAUDIO RIBEIRO STAUT
: JOSE LUIZ DA GAMA SILVA
ADVOGADO : RALPH TORTIMA STETTINGER FILHO
CO-REU : JEFFERSON PEREIRA DE BARROS falecido

CERTIDÃO

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

São Paulo, 01 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Secretária

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15034/2012

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0000844-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000844-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : MARCIO MONTEIRO DOS SANTOS
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA VARA DAS EXECUCOES PENAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.81.013078-9 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Requisitem-se as informações e dê-se vista ao Ministério Público Federal.
Após, conclusos para julgamento.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035805-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035805-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : IVAN LUIZ PAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
LITISCONSORTE PASSIVO : Caixa Economica Federal - CEF
INTERESSADO : ADENISIO FERREIRA DA SILVA e outros
: AFONSO MORILLAS FILHO
: ANTONIO DE ARAUJO
: AZOR BALTAZAR DE SOUZA
: HILARIO DE SOUZA BOESCH
: IVONETE CUNHA
: IZABEL DE FATIMA RIBEIRO
: JOSE CLAUDIO CONCEICAO NASCIMENTO
: JOSE CORREIA DA SILVA
: LEONOR LEITE DA SILVA
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES e outro
No. ORIG. : 09008164319974036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fl. 143: certifica-se que até a presente data, não se recolheu as custas processuais determinada à fl. 140.
Manifeste-se o impetrante. No silêncio, expeça-se certidão com cópias do acórdão e da certidão de trânsito em julgado, encaminhando-as à Fazenda para as providências de sua alçada.
Int.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

2012.03.00.005418-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : FABRICIO CARRER
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
INTERESSADO : MARCELO FERREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00019245020114036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo **Ministério Público Federal** contra ato do MMº Juiz da 3ª Vara Federal de Bauru/SP que indeferiu o requerimento do *parquet* federal de requisição das certidões de antecedentes criminais do réu, nos autos nº 0001924-50.2011.403.6108, ao argumento de que "*em relação às certidões da Justiça Estadual, ou de outras Regiões da Justiça Federal, cabe ao Ministério Público Federal, antes de se decidir pelo cabimento do pleito, demonstrar que suas solicitações aos juizes distribuidores competentes não foram atendidas.*"

O impetrante alega, em síntese, que requereu ao magistrado as certidões de antecedentes criminais do réu, da Justiça Federal e da Justiça Estadual, referentes ao local dos fatos, ao local de nascimento do réu e de residência dele, o que, todavia, foi indeferido pelo MMº Juiz.

Aduz, ainda, que a requisição das referidas certidões não pode ser considerada ônus probatório da acusação, mas medida essencial à própria prestação jurisdicional; diligência que se destina a subsidiar a instrução criminal com elementos que conduzam a uma decisão judicial (absolutória ou condenatória) pautada pela busca, o mais próximo possível, da reconstrução histórica dos fatos.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, embora o Ministério Público Federal possa requisitar informações e documentos diretamente, nos termos do que estabelece o artigo 8º da Lei Complementar nº 75/93, ao contrário do que afirma o magistrado de primeiro grau, não é ônus do *parquet* federal providenciar as certidões de antecedentes criminais do réu, uma vez que não constituem elemento tipicamente acusatório.

As informações sobre a vida pregressa do acusado interessam não apenas à acusação, mas ao próprio julgador, já que imprescindíveis para a análise das inúmeras circunstâncias do caso concreto, como a dosimetria da pena; a possibilidade de concessão de benefícios processuais; a suspensão condicional do processo e da pena; a análise de eventual pedido de liberdade provisória; etc.

Importante observar, ainda, que a legislação prevê que o caráter sigiloso de informações constantes nas certidões de antecedentes criminais somente será afastado por determinação judicial. Exemplo disso os artigos 709 e 748 do Código de Processo Penal.

Assim, é de se reconhecer que as certidões, quando não solicitadas pela autoridade judicial, não podem apresentar informações protegidas por sigilo, o que significa que serão apresentadas de forma incompleta, com restrições.

Nesse sentido a jurisprudência:

TRF5 - MS 200905001125454 - Relator(a) Desembargador Federal José Maria Lucena - Primeira Turma - Data: 24/03/2010 - UNÂNIME - Ementa: PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. MINISTÉRIO

PÚBLICO FEDERAL. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS. CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. CERTIDÃO NARRATIVA. NECESSIDADE DE INTERMEDIACÃO DO PODER JUDICIÁRIO. ORDEM CONCEDIDA.

1. *Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal em contrariedade a decisão que indeferiu o requesto de emissão de certidão narrativa e colheita junto aos órgãos estaduais dos antecedentes criminais em nome dos acusados.*
2. *A teor do art. 5º, II, da Lei 12016/09, admite-se o mandamus contra ato judicial do qual não caiba recurso com efeito suspensivo.*
3. *O Poder de Requisição do Ministério Público tem assento constitucional, nos termos do art. 129 da CF, regulamentado, no âmbito do Ministério Público Federal, pelo art. 8º da LC nº. 75/93, facultando-lhe requisitar documentos e informações a autoridades da Administração Pública Direta ou Indireta e a entidades privadas, independentemente de qualquer pronunciamento judicial.*
4. *Todavia, é cabível o requerimento de diligências junto ao Poder Judiciário sempre que demonstrada a incapacidade de sua realização por meios próprios. **In casu, é cediço que as certidões de antecedentes criminais, quando não solicitadas por autoridade judicial, não podem apresentar informações protegidas por sigilo.***
5. *O direito das partes produzirem provas abrange a realização de diligências indispensáveis ao deslinde da causa. Precedente desta Corte Regional (MSTR102368-RN, Quarta Turma, Fonte: DJ 17/04/2009).*
6. *Ordem concedida.*

Ressalte-se que a matéria suscitada nestes autos já foi objeto de análise pela Primeira Seção desta e. Corte que, no dia 04 de agosto de 2.011, nos autos nº 2011.03.00.010148-1, por maioria, concedeu a segurança e determinou que a autoridade impetrada requisitasse as certidões de antecedentes criminais dos denunciados. Neste feito observou o e. Desembargador Federal Cotrim Guimarães que "*a matéria de fundo do presente mandamus, acima enfrentada, poderia ser contornada ou evitada, de forma a não sobrecarregar o Poder Judiciário com uma demanda que não traz, em si, grandes indagações jurídicas, formando-se um desnecessário paralelismo com o próprio processo criminal em curso*".

Por estes fundamentos, **defiro o pedido de liminar** para determinar que o Juízo da 3ª Vara Federal de Bauru/SP promova a requisição das certidões de antecedentes criminais do réu, nos autos nº 0001924-50.2011.403.6108.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15059/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0005414-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005414-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : FABRÍCIO CARRER e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP

INTERESSADO : JULIANO ALBERTO MATHIAS
No. ORIG. : 00089718020084036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público Federal em face de ato do Juízo da 3ª Vara Federal de Bauru (SP), com pedido liminar "para o fim de determinar à autoridade coatora que instrua a ação pena em comento com a juntada das certidões de antecedentes criminais (incluindo as certidões criminais da Justiça Estadual)" (fl. 33).

Alega-se, em síntese, o quanto segue:

- a) instaurado inquérito policial para apuração da materialidade e autoria do delito do art. 334 do Código Penal, requereu-se à autoridade impetrada a requisição de certidões de antecedentes criminais do acusado para melhor instrução do procedimento penal, no entanto, o MM. Juízo indeferiu o requerimento, "focando a questão sob a exclusiva ótica de visualizar o Ministério Público Federal como parte, não se atentou que esta Instituição, antes de ser mero órgão de acusação pública, recebeu do legislador constituinte originário a mais alta missão de zelar e defender a ordem jurídica, o regime democrático e os interesses sociais e individuais indisponíveis" (fl. 4);
- b) o Ministério Público Federal é parte legítima para a impetração do presente *mandamus*;
- c) há interesse de agir, dado que não há outro instrumento recursal dotado de efeito suspensivo para combater a decisão judicial que indeferiu o pedido ministerial de certidões criminais;
- d) estão presentes os requisitos de cabimento do mandado de segurança, nos termos do art. 5º, II e III da Lei n. 12.016/09, dado o gravame causado ao órgão acusatório ao lhe ser imposta atribuição que não lhe cabe e da qual não pode se desincumbir adequadamente;
- d) a competência para apreciação deste *writ* é do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, pois se trata de ato praticado por Juiz Federal Substituto da 3ª Vara de Bauru da 8ª Subseção Judiciária de São Paulo;
- e) é tempestiva a impetração, pois o impetrante foi intimado da decisão combatida em 10.02.12;
- f) o poder requisitório do Órgão Ministerial pressupõe prévia instauração de procedimento administrativo, nos termos do art. 129, VI, da Constituição da República, e decorre do princípio institucional da unidade do Ministério Público, expresso no art. 127, §1º, da Constituição da República;
- g) o atendimento dos requerimentos formulados pelas partes não implica produção de prova pelo Juízo, a qual é produzida no processo;
- h) a requisição de certidões não é propriamente ônus probatório da acusação, mas diligência útil e necessária para o deslinde do processo, cuja produção é perfeitamente possível em seu curso, mediante requerimento das partes e deferimento pelo Juízo, sem ofensa ao princípio acusatório;
- i) o Ministério Público Federal, ao requerer informações sobre registros criminais, assegura a observância dos princípios da economia e da celeridade processual, explicitamente consagrados na Constituição da República;
- j) presentes, *in casu*, o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* (fls. 2/34).

Decisão.

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)

Requisição de antecedentes. Direito líquido e certo. Precedentes jurisprudenciais resguardam o livre exercício pelo Ministério Público de sua prerrogativa de requisitar documentos, o que sinaliza, ao mesmo tempo, para a desnecessidade de intervenção do Poder Judiciário e para a inexistência de lesão a direito líquido e certo na hipótese de não se abalancar o órgão jurisdicional a promover por mesmo, a requisição:

PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. SOLICITAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE.

A decisão que determina a cientificação do Parquet Federal de que fica sob sua responsabilidade trazer a juízo as certidões de antecedentes e/ou outros registros de incidências criminais que pesem contra o réu não causa inversão tumultuária do feito, pois o agente ministerial, nos termos da Lei Complementar nº 75/93, possui acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público.

Precedentes desta Corte.

(TRF da 4ª Região, COR n. 2009.04.00.039213-6, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogê Muniz, j. 07.01.10)

PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. SOLICITAÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. REQUISIÇÃO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. POSSIBILIDADE.

1. Como o ônus de demonstrar que a punibilidade não deve ser extinta é do Parquet, porquanto está dentro de sua atribuição de promotor da persecutio criminis, não causa inversão tumultuária a decisão que lhe atribui a busca de certidão de antecedentes do réu para fins de verificação de eventual óbice à extinção da punibilidade após o cumprimento dos requisitos do sursis processual (art. 89 da Lei 9.099/95);

2. Para o exercício de suas atribuições constitucionais, detém o Ministério Público Federal, nos termos do art. 8º da Lei Complementar 75/93, a prerrogativa de requisitar informações e documentos, bem como acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público, de modo que a intervenção judicial somente se mostra necessária no caso de negativa do fornecimento das referidas certidões.

(TRF da 4ª Região, COR n. 2009.04.00.038796-7, Rel. Des. Fed. Sebastião Ogê Muniz, j. 02.12.09)

PROCESSO PENAL. CORREIÇÃO PARCIAL. REQUISIÇÃO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. ÔNUS DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. AUSÊNCIA DE ERROR IN PROCEDENDO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO.

Nos termos da Lei Complementar 75/93, detém o Ministério Público Federal, para o exercício de suas atribuições constitucionais, a prerrogativa de requisitar informações e documentos, bem como acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público, de modo que a intervenção judicial somente se mostra necessária no caso de negativa do fornecimento das referidas certidões.

(TRF da 4ª Região, COR n. 2007.04.00.0406540, j. 16.01.08)

Do caso dos autos. O impetrante não comprova seu direito líquido e certo de ter acesso às certidões de antecedentes criminais federais e estaduais do acusado mediante determinação judicial. Argumenta tão somente, em síntese, que o poder requisitório do Órgão Ministerial pressupõe prévia instauração de procedimento administrativo (CR, art. 129, VI) e que a requisição de certidões não é propriamente ônus probatório da acusação, mas diligência útil e necessária para o deslinde do processo, cuja produção é perfeitamente possível em seu curso, mediante requerimento das partes e deferimento pelo Juízo, sem ofensa ao princípio acusatório. Considerando a prerrogativa ministerial de requisitar documentos e a falta de elementos acerca da necessidade da intervenção da autoridade coatora para a obtenção das certidões criminais, não se sustentam as alegações do impetrante.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido liminar.

Requisitem-se as informações da autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0034562-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034562-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : IVAN LUIZ PAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
INTERESSADO : JOAO BATISTA POMPEU e outros
: JOAO ROBERTO MENDES
: JOEL JOSE DA SILVA
: JOSE LIMA DE JESUS
: JOSE OLIVEIRA DA ROCHA
: JOSE PEREIRA DIAS
: JOSE TOMAZ DA SILVA
: JURANDY RINALDO
: JUTYRO CRESCENCIO
: JOVELINO DE MORAES
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES e outro
LITISCONSORTE
PASSIVO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO DE MESQUITA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 09049660419964036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fl. 135: certifica-se que até a presente data, não se recolheu as custas processuais determinada à fl. 128.

Manifeste-se o impetrante. No silêncio, expeça-se certidão com cópias do acórdão e da certidão de trânsito em julgado, encaminhando-as à Fazenda para as providências de sua alçada.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0035820-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035820-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : IVAN LUIZ PAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
INTERESSADO : ANTONIO MARTINES CASTIJO e outros

: CATARINA DE JESUS MIRANDA TELES
: DENISE SCHIMING
: ELIZABETE ALVES DE SOUZA
: ERNESTA DE FATIMA DO NASCIMENTO
: GAMALIEL VASSAO DE OLIVEIRA
: MARIA DOS SANTOS
: MARIA MOREIRA RIBEIRO
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES e outro
INTERESSADO : NELSON SICATTO
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES
INTERESSADO : NORIVAL MONTEIRO
ADVOGADO : IVAN LUIZ PAES e outro
LITISCONSORTE : Caixa Economica Federal - CEF
PASSIVO :
No. ORIG. : 09031456219964036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Fl. 142: certifica-se que até a presente data, não se recolheu as custas processuais determinada à fl. 139. Manifeste-se o impetrante. No silêncio, expeça-se certidão com cópias do acórdão e da certidão de trânsito em julgado, encaminhando-as à Fazenda para as providências de sua alçada.
Int.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004208-85.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004208-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE : FLAVIO PERETE BONIFACIO e outros
: REGINALDO PROTASIO DE LARA
: GILSON RINQUES MARTINS
ADVOGADO : NELCI DELBON DE OLIVEIRA PAULO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
INTERESSADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00009338920114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Solicitem-se informações à apontada autoridade coatora, nos termos do artigo 192 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem os autos do processo da ação de mandado de segurança ao órgão do Ministério Público Federal para parecer, conforme artigo 193 do Regimento Interno.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004208-85.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004208-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
IMPETRANTE : FLAVIO PERETE BONIFACIO e outros
: REGINALDO PROTASIO DE LARA
: GILSON RINQUES MARTINS
ADVOGADO : NELCI DELBON DE OLIVEIRA PAULO
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
INTERESSADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00009338920114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

Fl. 124. Promova-se a exclusão da lide do Comandante-Geral da Polícia Militar de Mato Grosso do Sul, apontado como autoridade coatora neste mandado de segurança.

Fl. 121. Tendo em vista a informação da Divisão de Informações Processuais e Protocolo (fl. 121), cumpram os impetrantes a determinação contida na Resolução nº 278, de 16 de maio de 2007, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Após, cumpra-se a determinação de fl. 123.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Boletim de Acórdão Nro 5751/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0080802-87.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.080802-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : LEANDRO BARBOSA DIAS
ADVOGADO : THAIS HELENA TEIXEIRA AMORIM FRAGA NETTO e outros
: EDSON RICARDO PONTES

No. ORIG. : 2003.03.99.013481-6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. ART. 20, § 2º, LEI N. 8.742/93. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE DE REDISCUSSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. O *decisum* rescindendo registrou, depois de detida análise do conjunto probatório, que o ora réu faz jus ao benefício assistencial diante da configuração de todos os requisitos exigidos na lei, destacando-lhe a redução funcional significativa nos membros inferiores decorrente do caráter definitivo das sequelas da paralisia cerebral sofrida, e a pobreza.

2. A interpretação de que a incapacidade para a vida independente não implica na impossibilidade plena de realização das atividades básicas da vida diária, como, por exemplo, promover os cuidados de higiene pessoal, de vestir-se e de alimentar-se, nem significa incapacidade do indivíduo para a prática dos atos da vida civil, mas indica que a pessoa portadora de deficiência não possui condições de autodeterminar-se ou, ao menos, que ela, para viver com dignidade, depende de algum auxílio, acompanhamento, vigilância ou atenção de outra pessoa, é uma das possíveis, de modo que não afronta a literal disposição do art. 20, § 2º, da Lei n. 8.742/93. Precedentes desta Seção.

3. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

4. Ação rescisória improcedente.

5. Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 650,00.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5752/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0058834-11.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.058834-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA

: HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU : MARIA JOSE AIELO

ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA

No. ORIG. : 92.03.080763-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. PRELIMINAR. DECADÊNCIA. SÚMULA 343, STF. REVISÃO DE BENEFÍCIO ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Na esteira do entendimento do STJ, acolhido por esta Terceira Seção, ressalvados os casos de intempestividade, absoluta falta de previsão legal e evidente má-fé, o prazo para a propositura de ação rescisória conta-se do trânsito em julgado do último recurso.

2. Inaplicável a Súmula n. 343 do STF, porquanto o caso envolve matéria de índole constitucional, conforme

precedentes desta e. Corte.

3. Os reajustes dos benefícios previdenciários devem observar os índices legais previstos em legislação própria, sob pena de ofensa ao princípio do custeio, previsto no artigo 195, § 5º, da Constituição Federal.

4. Não há direito adquirido à incorporação aos benefícios dos índices inflacionários expurgados. Precedentes.

5. Desde a regulamentação da Lei n. 8.213/91, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo seu artigo 41 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal.

6. Violados os artigos 58 do ADCT, 5º, II, e 195, § 5º, da Constituição Federal, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, inciso V, do CPC.

7. Parte ré condenada em custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais).

8. Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Pedido subjacente de incorporação dos expurgos inflacionários nos reajustes do benefício improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar procedente o pedido, para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado em relação à inclusão dos expurgos inflacionários nos reajustes do benefício previdenciário e, em juízo rescisório, julgar improcedente este pedido subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5753/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002447-39.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.002447-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : OSWALDO VICENTE
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
No. ORIG. : 92.03.041415-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. PRELIMINAR. DECADÊNCIA. SÚMULA 343, STF. REVISÃO DE BENEFÍCIO ÍNDICES DE INFLAÇÃO EXPURGADOS. DESCABIMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Na esteira do entendimento do STJ, acolhido por esta Terceira Seção, ressalvados os casos de intempestividade, absoluta falta de previsão legal e evidente má-fé, o prazo para a propositura de ação rescisória conta-se do trânsito em julgado do último recurso.

2. Inaplicável a Súmula n. 343 do STF, porquanto o caso envolve matéria de índole constitucional, conforme precedentes desta e. Corte.

3. Os reajustes dos benefícios previdenciários devem observar os índices legais previstos em legislação própria, sob pena de ofensa ao princípio do custeio, previsto no artigo 195, § 5º, da Constituição Federal.

4. Não há direito adquirido à incorporação aos benefícios dos índices inflacionários expurgados. Precedentes.

5. Desde a regulamentação da Lei n. 8.213/91, os reajustamentos dos benefícios passaram a ser disciplinados pelo seu artigo 41 e legislação subsequente, nos termos do artigo 201, § 2º, da Constituição Federal.

6. Violados os artigos 58 do ADCT, 5º, II, e 195, § 5º, da Constituição Federal, a configurar a hipótese prevista no artigo 485, inciso V, do CPC.

7. Parte ré condenada em custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais).

8. Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Pedido subjacente de incorporação dos expurgos inflacionários nos reajustes do benefício improcedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar, e, no mérito, julgar procedente o pedido, para, em juízo rescindendo, desconstituir parcialmente o julgado em relação à inclusão dos expurgos inflacionários nos reajustes do benefício previdenciário e, em juízo rescisório, julgar improcedente este pedido subjacente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5754/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010166-91.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.010166-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : WILSON ANTUNES SIQUEIRA
ADVOGADO : ABDILATIF MAHAMED TUFAILE
No. ORIG. : 04.00.00063-9 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DECISÃO RESCINDENDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 269 DO CPC. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA.

1. Pretende o autor, em conformidade com o art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, a rescisão do acórdão, que extinguiu o feito sem resolução do mérito, por afronta ao artigo 269, I, do CPC.

2. A insurgência do INSS encontra justificativa no receio de reabertura de um novo debate judicial a respeito da mesma lide, a qual, a seu ver - não obstante errônea qualificação da decisão rescindenda -, sofreu os efeitos da coisa julgada material.

3. Da fundamentação do julgado rescindendo, extrai-se afronta à literal disposição do artigo 269, I, do CPC, por ser inegável a apreciação de questão de mérito.

4. A insuficiência de documento comprobatório do direito alegado guarda pertinência com a instrução da demanda e acarreta improcedência do pedido, com fundamento no artigo 333, I, do CPC. Precedentes do e. STJ e desta Terceira Seção. Ação rescisória procedente.

5. A procedência da rescisória tem como consequência a improcedência do pedido subjacente, nos termos do artigo 269, I, do CPC.

6. Pedido de tutela indeferido, pois a decisão impugnada não é passível de execução e somente há perigo futuro e incerto de repositura de ação idêntica.

7. Não condenação do réu em custas processuais e honorários advocatícios, por ser beneficiário da Justiça Gratuita na ação subjacente.

8. Preliminar de impossibilidade jurídica do pedido rejeitada. Ação rescisória procedente. Pedido subjacente improcedente nos termos do artigo 269,I, do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, rejeitar a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido e, no mérito, por unanimidade, julgar procedente o pedido, para, em juízo rescindendo, desconstituir o v. julgado e, em juízo rescisório, reconhecer a improcedência do pleito formulado na demanda originária, com fundamento no artigo 269, I, do CPC, e indeferir o pedido de tutela antecipada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5755/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004312-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004312-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : TAKASHI KIMURA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
RÉU : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00194-3 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PRELIMINAR. INÉPCIA DA INICIAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. SÚMULA 343 DO STF. PRESCRIÇÃO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL. TEMPUS REGIT ACTUM. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Descabido o arrazoado de inépcia da inicial, porquanto de sua leitura extrai-se pedido claro e preciso, perfeitamente inteligível e cabível perante o ordenamento material e processual brasileiro.
2. Com relação as alegações de incidência da Súmula n. 343 do STF e carência da ação, por tangenciarem o mérito, com este serão analisadas.
3. O objeto desta ação rescisória restringe-se ao termo inicial do benefício de pensão por morte.
4. Inaplicável a Súmula n. 343 do STF por não se tratar de matéria controvertida nos tribunais.
5. O direito à percepção de benefício previdenciário, em razão de sua natureza alimentar, não é passível de extinção pelo decurso do tempo, podendo ocorrer apenas a prescrição das parcelas devidas antes do quinquênio imediatamente precedente à dedução da pretensão, mas não do fundo de direito.
6. De acordo com a Súmula n. 340 do Superior Tribunal de Justiça: "*a lei aplicável à concessão de pensão previdenciária por morte é aquela vigente na data do óbito do segurado*".
7. Considerando que o falecimento da esposa do autor, instituidora da pensão, ocorreu em 15/8/1992, verifica-se, na espécie, a alegada ofensa ao artigo 74 da Lei n. 8.213/91 (redação original), a configurar a hipótese prevista no artigo 485, V, do CPC.
8. Em homenagem ao princípio do tempus regit actum, o benefício é devido a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal, nos termos da Súmula n. 85 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.
9. Preliminar rejeitada. Ação rescisória procedente. Pedido subjacente procedente.
10. Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, julgar procedente o pedido, para, em juízo rescindendo, desconstituir o v. julgado somente no tocante ao termo inicial do benefício e, em juízo rescisório, julgar procedente o pedido subjacente, para fixar o termo inicial do benefício a partir da data do óbito, observada a prescrição quinquenal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5757/2012

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0004933-89.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.004933-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : EDITE DA SILVA TERRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : DIRCEU MIRANDA
No. ORIG. : 00.00.00033-0 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DIREITO ADQUIRIDO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. PRECEDENTES DESTA CORTE. RECURSO IMPROVIDO.

1. Discute-se a incidência da Súmula n. 343 do e. STF em ação rescisória formulada com espeque no artigo 485, V, do CPC, por meio da qual pretendeu a autora a rescisão da decisão que julgou improcedente seu pedido de aposentadoria por idade, porquanto não comprovado o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento.

2. Na espécie, colhe-se do conjunto probatório que a autora quando abandonou as lides campesinas já reunia os requisitos necessários à concessão do benefício (idade e tempo de atividade exigidos). Nesse contexto, à luz do direito adquirido, assegurado pela Carta Magna (art. 202, I e 5º, XXXVI) e, ainda, pela legislação ordinária em interpretação conforme a Constituição (art. 102 da Lei n. 8.213/91), revela-se desnecessária a comprovação do mouteiro rural no período anterior ao requerimento.

3. Curvando-me ao entendimento majoritário da Egrégia Terceira Seção desta Corte (v.g. EI n. 0000509-96.2006.4.03.0000), ousou afirmar que a questão versada nesses autos enseja matéria de índole constitucional a afastar a incidência da Súmula n. 343 do e. STF.

4. Embargos infringentes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar** provimento aos embargos, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5759/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0053040-96.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.053040-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ANESIA MARCELO e outros
: ROSANA PEREIRA MARQUES
: MARIA ROSA PEREIRA MARQUES
: ORLANDO PEREIRA MARQUES
: IVETE CRISTINA MARQUES
No. ORIG. : 2000.03.99.045025-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ALCANCE TEMPORAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço "*só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento.*" E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "*o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício*".
2. Não restou violado o artigo 55, § 3º, da Lei n. 8.213/91 pelo fato de a certidão de casamento apresentada na ação subjacente não estar inserida dentro do período em que alegada a atividade rural. A norma em questão não delimita ou circunscreve o alcance temporal do início de prova material.
3. O r. julgado rescindendo considerou que a certidão do casamento celebrado em 15/1/1966, na qual consta a profissão de lavrador do nubente, constituía início de prova material da atividade rural, atendendo ao disposto no § 3º do artigo 55 da Lei de Benefícios.
4. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.
5. Não demonstrada a violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.
6. Ação rescisória improcedente.
7. Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 650,00.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5761/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0085617-30.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.085617-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU : ALBERTINO BEZERRA DE MELO e outros
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
RÉU : ZULEIDE MARIA BEZERRA DE MELO
: GILSON BEZERRA DE MELO
RÉU : ANA PAULA DA SILVA MELO
: EDEMILSON JOSE BEZERRA
ADVOGADO : EDUARDO MACHADO SILVEIRA
: JOSE VANDERLEI BATISTA DA SILVA
RÉU : CARIVALDO BEZERRA DE MELO
SUCEDIDO : JACI MARIA DA SILVA MELO falecido
No. ORIG. : 2001.03.99.027891-0 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. CONCESSÃO. MISERABILIDADE ADMITIDA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO.

1. A rescisão respaldada nos termos do art. 485, inciso V (violação literal de disposição de lei), só ocorre quando demonstrada a violação à lei cometida pelo julgado, consistente na inadequação dos fatos deduzidos na inicial à figura jurídica construída pela decisão rescindenda, decorrente de interpretação absolutamente errônea da norma regente, o que não ocorre neste caso.

2. A constitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, firmada na ADIn n. 1.232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão *in concreto*, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos, para concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista. Posição dominante já na época do *decisum*.

3. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

4. Ação rescisória improcedente.

5. Condenação do INSS ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 650,00.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5762/2012

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 96.03.096647-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
EMBARGANTE : HILARIO CHIARATO e outro
: JOAO FERRAZ DE ARRUDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : JOAO PALMEIRA e outros
: IZEBIO RISSO
: JOAO MICHELON FILHO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro
No. ORIG. : 90.00.00082-3 4 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO. JULGADO QUE, POR MAIORIA, ANULA A SENTENÇA PROFERIDA NA AÇÃO DE CONHECIMENTO E JULGA PREJUDICADA A APELAÇÃO DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE JULGAMENTO DE MÉRITO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. NÃO CABIMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES.

1. Incabíveis os embargos infringentes se não houve reforma da sentença proferida nos embargos à execução, pois o acórdão embargado anulou a sentença do processo de conhecimento e todos os atos processuais subsequentes.
2. Embargos infringentes **não conhecidos**.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5765/2012

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0042418-89.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.042418-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : SEBASTIAO RIFELI
ADVOGADO : CLAUDIO EDUARDO DE SOUZA
No. ORIG. : 99.00.00071-1 3 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE PERÍODO RURAL. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA MIHI FACTUM, DABO TIBI JUS E IURA NOVIT CURIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI POR CERCEAMENTO DE DEFESA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Pretende o INSS a prevalência do voto vencido que afastou a possibilidade da aplicação, ao caso, dos princípios da *mihi factum, dabo tibi jus e iura novit curia*.
2. Como é sabido, embora caiba ao magistrado dar ao fato a qualificação jurídica adequada, necessário se faz que tais fatos estejam narrados especificadamente na petição inicial, sob pena de violação aos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.
3. Da leitura da petição inicial, depreende-se que a autora limitou-se a fundamentar o pedido em erro de fato, o que foi afastado por unanimidade, sem alusão à violação de dispositivo legal.
4. Não havendo a descrição na peça inaugural de que o v. acórdão rescindendo tenha violado dispositivo de lei, não cabe cogitar de sua rescisão sob tal fundamento.
5. Ademais, ainda que o feito fosse analisado sob a ótica do inciso V do art. 485 do CPC, o autor não obteria sucesso na demanda.
6. O v. acórdão rescindendo entendeu pela ausência de prova material a comprovar a atividade rural do autor. Nesse aspecto, a rescisão do julgado sob o fundamento de cerceamento de defesa, por não ter sido produzida a prova testemunhal, não encontra guarida ante aos preceitos da Súmula n. 149 do e. STJ. Assim, violação de lei não houve, quando muito má valoração da prova, o que, contudo, não dá ensejo a ação rescisória.
7. Embargos infringentes providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5719/2012

ACÓRDÃOS:

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003367-39.1973.4.03.6182/SP

1973.61.82.003367-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
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
INTERESSADO : LAMSA LAMINACAO E ARTEFATOS DE METAIS S/A
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 83/85
No. ORIG. : 00033673919734036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 135 DO CTN. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A União sustenta, em suas razões recursais, que a cobrança refere-se a contribuições sociais, devendo haver o prosseguimento da ação contra os sócios co-responsáveis, haja vista a responsabilidade solidária preceituada no art. 13 da Lei 8620/93, bem como constar o nome dos mesmos na certidão de dívida ativa, a qual goza de presunção de exatidão e legitimidade somente atacável no âmbito dos embargos à execução.
3. No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
4. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.
6. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF).
7. A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93.
8. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.
9. No caso vertente, observa-se do doc. de fls. 38 que foi encerrada a falência da empresa executada, não tendo ocorrido, portanto, a dissolução irregular da empresa. Consoante noção cediça, a falência é forma de dissolução regular da sociedade não podendo ser imputada ao sócio a responsabilidade nessa hipótese, exceto se comprovada a apuração de crime falimentar ou de infração pelos sócios gerentes ao disposto no art. 135 do CTN, o que não restou demonstrado nesta sede.
10. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0062619-02.1975.4.03.6182/SP

1975.61.82.062619-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
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
INTERESSADO : LAMSA LAMINACAO E ARTEFATOS DE METAIS S/A
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 57/59
No. ORIG. : 00626190219754036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 135 DO CTN. FALÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. A União sustenta, em suas razões recursais, que a cobrança refere-se a contribuições sociais, devendo haver o prosseguimento da ação contra os sócios co-responsáveis, haja vista a responsabilidade solidária preceituada no art. 13 da Lei 8620/93, bem como constar o nome dos mesmos na certidão de dívida ativa, a qual goza de presunção de exatidão e legitimidade somente atacável no âmbito dos embargos à execução.
3. No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
4. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.
6. Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF).
7. A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93.
8. Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.
9. No caso vertente, observa-se do doc. de fls. 38 que foi encerrada a falência da empresa executada, não tendo

ocorrido, portanto, a dissolução irregular da empresa. Consoante noção cediça, a falência é forma de dissolução regular da sociedade não podendo ser imputada ao sócio a responsabilidade nessa hipótese, exceto se comprovada a apuração de crime falimentar ou de infração pelos sócios gerentes ao disposto no art. 135 do CTN, o que não restou demonstrado nesta sede.

10. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 95.03.010618-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ANTONIO ELOI DA SILVA
ADVOGADO : WILMA BOMFIM ORNELLAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 93.00.00215-5 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL. APOSENTADORIA. PROVENTOS INTEGRAIS. INVALIDEZ. ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO. JORNADA DE TRABALHO EXCESSIVA. NEXO CAUSAL.

O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

Agravo legal a que se nega provimento.

Caso em que o autor, submetido a jornada de trabalho excessiva, sofreu acidente automobilístico que o deixou inválido.

O forçado regime de trabalho do apelado lhe prejudicou a destreza, consciência situacional e reflexos rápidos. Esses atributos são exatamente aqueles necessários para evitar ou, quando menos, minorar as conseqüências de acidente automobilístico. Daí nasce o nexo de causalidade apto a caracterizar o evento danoso sofrido pelo apelado como autêntico acidente de serviço.

O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000350-21.1994.4.03.6000/MS

96.03.057434-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA LUCIA PERRONI
REU : TRIANGULO COML/ DE GAS LTDA
ADVOGADO : SILZOMAR FURTADO DE MENDONCA JUNIOR
No. ORIG. : 94.00.00350-1 3 Vt CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

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

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189).
2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
5. Recurso conhecido e improvido. Condenação da embargante ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos presentes Embargos de Declaração, negar-lhes provimento e condenar a embargante ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0057479-63.1999.4.03.0000/SP

1999.03.00.057479-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FAM LOCACAO COM/ E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE OSASCO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00531-1 A Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. NOMEAÇÃO DE DEPOSITÁRIO. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

1. Agravo legal interposto pela União Federal contra decisão monocrática que deu parcial provimento ao recurso de agravo de instrumento, interposto pela executada contra decisão proferida nos autos de execução fiscal, que indeferiu a nomeação à penhora dos Títulos da Dívida Pública, emitidos no início do século, oferecidos para garantir a execução e determinou a penhora sobre o faturamento da agravante.
2. A penhora sobre o faturamento é admissível em caráter excepcional, nos termos do artigo 11, §1º, da Lei nº 6.830/80, diante da inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução e deve ter lugar quando presente, concomitantemente, três requisitos: a) comprovada a inexistência de outros bens passíveis de garantir a execução ou sejam os indicados de difícil alienação; b) nomeação de administrador (artigos 677 e 678 do CPC), ao qual incumbirá a apresentação das formas de administração e pagamento; c) fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa. Precedentes do STJ e da Primeira Turma do TRF 3ª Região.
3. No caso dos autos, foram preenchidos os referidos requisitos. A empresa ofereceu à penhora apólices da dívida pública do início do século XIX, que não se prestam à garantia do Juízo. A nomeação de depositário supre a ausência de nomeação de administrador. 4. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 02 de agosto de 2011.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0105660-71.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.105660-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DESTILARIA ARCHANGELO LTDA e outros

ADVOGADO : LEONEL FRANCISCO ARCHANGELO
APELADO : IDALECIO ARCHANGELO
ADVOGADO : MOISES HORTENCIO BUENO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00000-2 1 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRATORISTA - TRABALHADOR RURAL - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DIREITO A AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO ASSEGURADO - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - SUCUMBÊNCIA MANTIDA CONFORME FIXADA NA SENTENÇA - APELO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não há que se falar em cerceamento de defesa por não ter sido assegurado o direito de sustentar oralmente na sessão de julgamento de processo administrativo. Isso porque o recurso administrativo interposto sequer foi conhecido pela Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social - CRPS face o disposto no art. 19, parágrafo único, da Lei nº 8.870/94, segundo o qual o ingresso do contribuinte em juízo para discutir o débito impugnado em processo administrativo fiscal importa em renúncia à via administrativa, autorizando o arquivamento do processo sem exame do mérito da impugnação.
2. A presunção de certeza e liquidez que emana da CDA é *juris tantum*, podendo sucumbir ante prova inequívoca, cujo ônus compete ao executado, nos termos do parágrafo único do artigo 3º da Lei nº 6.830/80.
3. Em se tratando de empresa agroindustrial, descabida era a incidência de contribuições previdenciárias sobre os salários de seus empregados rurais, custeando-se o FUNRURAL, para estes, pelo percentual aplicado sobre o valor comercial da produção. Caso dispusesse a empresa de trabalhadores exercentes de funções de natureza urbana, embora no âmbito de empresa rural, mostrava-se cabível a cobrança de contribuição à Previdência Urbana. Entretanto, quanto à atividade de tratorista, diferente é o enfoque, por se afigurar nítida a *natureza rural da atividade*, constituindo o trator mera ferramenta de trabalho, tal qual uma enxada, sendo descabida a pretendida equiparação do labor com o de motoristas
4. Mantida a sucumbência tal como posta na sentença (parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil), uma vez que restou acolhido fração mínima do pedido dos apelantes.
5. Apelo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao recurso para afastar da cobrança as contribuições previdenciárias urbanas exigidas sobre valores pagos a tratoristas**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009790-56.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009790-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JORGE EDUARDO GRASSELLI e outro
: SANDRA MARIA SCOGNAMILLO GRASSELLI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 453/457

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557, §1º-A. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PES. CES. TAXA REFERENCIAL - TR. SEGURO. JUROS. CDC. DECRETO LEI Nº 70/66. CADASTRO. TEORIA DA IMPREVISÃO.

- Tratando-se de mutuário não-pertencente a categoria profissional específica (autônomo), a equivalência se dará entre prestação e o salário-mínimo, observados os dois meses de defasagem.
- A Lei 4.380/64, editada mediante o rito de lei ordinária, não perdeu tal natureza com a promulgação da Constituição Federal de 1988.
- Havendo previsão contratual para a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial na atualização das prestações, conforme se verifica do contrato, cláusula décima oitava, legítima sua cobrança, mesmo que o contrato seja anterior à Lei nº 8.692/93.
- O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP.
- Não há, no sistema legal que rege os contratos do sistema financeiro da habitação, imposição de limite da taxa de juros.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira. Formalidades previstas no referido Decreto-Lei cumpridas.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007526-54.1999.4.03.6104/SP

1999.61.04.007526-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro
INTERESSADO : PATRICIA DE OLIVEIRA VETERE ZULIAN e outro
: IVO ZULIAM JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 217/218

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE OPORTUNA IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.

- Vedado, nos termos do artigo 473, do Código Processual Civil, a rediscussão de questões já decididas que tenham sido atingidas pela preclusão.
- Ausente questionamento na ocasião apropriada, configura-se, a preclusão e o trânsito em julgado, não sendo admissível, agora, rediscussão.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031591-67.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.062120-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARLI PEREIRA RAMOS e outros
: NATANAEL MARTINS
: NEIDE RABELO DE RESENDE
: NELSON PEREZ CARLOS MARTINEZ
: NORMA SUELY SOARES GOMES
: OLGA ADA CODONHO
ADVOGADO : SEBASTIAO SILVEIRA DUTRA e outro
APELANTE : OSMAR MARCHINI
ADVOGADO : SEBASTIAO SILVEIRA DUTRA e outro
: MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : MIRNA MILAN MACHADO FERREIRA
ADVOGADO : SEBASTIAO SILVEIRA DUTRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.31591-2 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO LEGAL. ÍNDICES DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. A questão relativa aos índices requeridos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, portanto, são devidas as diferenças referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças.
2. Quanto à atualização relativa ao mês de março de 1990, pelo índice de 84,32%, realmente já foi efetuado o crédito nas contas vinculadas do FGTS dos autores.

3. Agravo não conhecido. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002701-72.2001.4.03.6112/SP

2001.61.12.002701-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GISELLE MAKARI
ADVOGADO : NILSON GRIGOLI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PRESCRIÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA. DECRETO 20.910/32. INAPLICABILIDADE. INCLUSÃO DE SÓCIO. NOME NA CDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 135 DO CTN. IMPROVIMENTO.

A prescrição quinquenal somente concerne às ações condenatórias pessoais, não se aplicando às ações declarativas, constitutivas negativas; ações mandamentais e executivas que não sejam de dívidas pessoais, ou a de execução de julgado. Inaplicabilidade do art. 1.º do Decreto 20.910/32 ao caso vertente.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a

responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.

In casu, os extratos trazidos aos autos pela agravante demonstram que, a princípio, houve a retenção das contribuições de empregados, não tendo sido promovido o repasse desse crédito à Previdência Social, subsumindo-se a conduta do sócio gerente ao disposto no art. 135, III, do CTN.

Entretanto, do exame dos autos, verifica-se que a agravada não exerceu poderes de gerência na empresa executada, não podendo, a princípio, ser responsabilizada pelo não repasse dos débitos em cobro, posto que apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado quando pratique atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046501-22.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.046501-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JOSE ROBERTO SILVEIRA e outro
: ANGELA ROSA DE ALMEIDA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ PIPINO
CODINOME : ANGELA ROSA DE ALMEIDA SILVEIRA
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 50/51
No. ORIG. : 2000.61.02.014157-0 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AUSÊNCIA DE REGULARIZAÇÃO DO RECOLHIMENTO DO PREPARO. REQUISITO EXTRÍNSECO DE ADMISSIBILIDADE NÃO PREENCHIDO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. REGULARIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- Conquanto regularmente intimados, os agravantes não promoveram o correto recolhimento das custas processuais.

2- O preparo é um dos requisitos extrínsecos de admissibilidade dos recursos e sua ausência ou irregularidade importa na aplicação da pena de deserção.

3 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000918-56.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.000918-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : JORGE DA COSTA CARRAMANHO
ADVOGADO : MANOEL JOSE DE ARAUJO AZEVEDO NETO
AUTOR : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REU : OS MESMOS

EMENTA

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

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a *rever orientação anteriormente esposada* por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.
2. Ausência de qualquer vício que contaminasse o julgado de nulidade a ponto de justificar o conhecimento dos declaratórios com efeitos infringentes.
3. Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Restou claro da fundamentação que diante da ausência de condenação cabe ao magistrado fixar honorários consoante apreciação equitativa, nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, observando os parâmetros das alíneas do § 3º do mesmo dispositivo legal, podendo arbitrá-los em valor fixo ou em percentual sobre o valor da causa. Frisou-se no voto embargado que **"não há qualquer disposição que obrigue o magistrado a adotar a expressão econômica da demanda como base de cálculo"**. Assim, considerando a natureza da causa, repetitiva, que não demandou instrução probatória, nem desforço profissional incomum, foi mantida a condenação do autor, ora agravado, ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 500,00.
5. Em face do caráter manifestamente improcedente e protelatório dos presentes embargos de declaração, deve ser aplicada multa à parte embargante, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
6. Recurso conhecido e improvido. Condenação da embargante ao pagamento de multa, no importe de 1% (um por cento) sobre o valor da causa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053262-44.1998.4.03.6100/SP

2003.03.99.007487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : CIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO METRO
ADVOGADO : THOMAS BENES FELSBURG
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.53262-5 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
4. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008113-37.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.008113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : VALDEMAR JOSE DE ANDRADE
ADVOGADO : BRUNA CORREA CARNEIRO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081133720034036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. CPC, ART. 557. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. ADIMISSIBILIDADE. CONTRATO FIRMADO DEPOIS DA VIGÊNCIA DA MP Nº. 1963/17-2000

1- A capitalização mensal dos juros remuneratórios em contratos bancários se sujeita aos requisitos específicos, como a previsão contratual e a sua inserção em instrumento celebrado a partir da vigência da MP nº 2.170-36/2001.

2 - *In casu*, considerando-se que a avença foi encetada em momento posterior à entrada em vigor do referido diploma legal.

3 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002722-92.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.002722-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES
APELADO : RUBENS CEZAR GAIOTTO e outro
ADVOGADO : EMILIANA ALMEIDA VIEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 110/112

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. RESPONSABILIDADE DO AUTOR PELA EXTINÇÃO DO FEITO. CONDENAÇÃO NO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- O contrato sobre o qual se funda a execução não possui força executiva, por lhe faltar o requisito liquidez, nos termos da Súmula nº. 233, do Superior Tribunal de Justiça, que prevê, *in verbis*: "O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato de conta corrente, não é título executivo."

2- Oportuno consignar que a Súmula n. 233 do E. STJ foi editada em 2000, consolidando antigo e pacífico entendimento daquela Corte. Precedentes: 3ª Turma, REsp 71260/PR, Rel. Min. Cláudio Santos, j. 05.12.1995; 3ª Turma, REsp 126053/PR, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJ 13.04.1998; 4ª Turma, REsp 97816/MG, Rel. Min.

Cesar Asfor Rocha, DJ 10.05.1999, p. 176; 2ª Seção, EREsp 148290/RS, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 03.05.1999, p. 91.

3- Assim, a consolidação superveniente do entendimento jurisprudencial não afasta a responsabilidade pela extinção do feito, que é, no caso dos autos, do autor, que ajuizou ação executiva sem título certo, líquido e exigível, nos termos da legislação

4 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 1103977-80.1997.4.03.6109/SP

2004.03.99.023632-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CAMILA MODENA
APELADO	: TARCILIO FELIPE DE OLIVEIRA e outros
	: TORINDO SCARINCI
	: VALDEMAR VIANA
	: VALDEMIR DELUCCA
	: VALDIR BONSI
	: VALDIR RODRIGUES DOS SANTOS
	: VALDOMIRO PELAES
	: VALTER JOSE CORRER
	: VERA ANGELA PERES DA SILVEIRA
	: VERGILIO FERREIRA BORGES
ADVOGADO	: JOSE MARIA FERREIRA e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 97.11.03977-0 1 Vt PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO . ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. LEI 5.107/66. OPÇÃO ORIGINÁRIA. INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO . NÃO CONHECIMENTO. FGTS.

1. O fato de a redação original do artigo 4º da Lei 5.107/66 vigente quando da opção do autor pelo FGTS, já prever a incidência da taxa progressiva de juros remuneratórios não traz como consequência a ausência de interesse de agir.

2. Os optantes pelo FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 têm direito à taxa progressiva. Se a ré não comprovar, na fase de conhecimento, que o fundista já obteve a progressão pretendida, tal verificação só terá lugar quando da liquidação da sentença condenatória.

3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que a decisão recorrida já determinou que fosse observada a prescrição trintenária.

4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011457-
04.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.011457-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR	: 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
REU	: CASA DAS CALCINHAS COM/ DE LINGERIE LTDA
ADVOGADO	: DANIELA DOS REIS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013010-86.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.013010-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : JOAQUIM GOMES VIDAL
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VIVIAN LEINZ

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004072-24.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.004072-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CATARINA DONIZETI DE SOUZA
ADVOGADO : ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA BERE MOTTA e outro
AGRAVADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE A BERE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 378/381

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557.

- 1 - Não conhecida na decisão agravada parte da apelação da parte autora que pugna pela reforma da sentença visando vetar a declaração de ocorrência de amortização negativa e possibilitar ao mutuário a escolha do agente fiduciário, uma vez que quanto a esses inovou o mutuário, não tendo sido assim oportunizado o contraditório à CEF.
- 2 - Não se conheceu, ainda, do pedido de aplicação do PES, porquanto não é esse objeto do contrato em análise.
- 3 - Negado o pedido de revisão contratual que objetivava inverter a ordem de amortização das prestações, impedir a cobrança de taxa de juros nominal e efetiva, aplicar o Código de Defesa do Consumidor e a Teoria da

Imprevisão às cláusulas contratuais, declarar inconstitucional o Decreto-Lei 70/66 e nula a execução extrajudicial e retirar o nome dos mutuários de mecanismos de cadastro de inadimplentes.

3 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000104-30.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000104-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR	: 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
REU	: CONDOMINIO EDIFICIO MONTMARTRE
ADVOGADO	: MARCELO LIBERTO DE VASCONCELOS ARRUDA

EMENTA

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

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

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

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002908-68.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002908-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : CIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO METRO
ADVOGADO : ANGELA APARECIDA ESTEVES SOLANO
AUTOR : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REU : OS MESMOS
No. ORIG. : 00029086820054036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. Não tendo sido demonstrado pelos particulares o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. Por essa razão, reiteram-se os fundamentos anteriormente prolatados por este E. TRF, em relação à questão do depósito complementar da oferta na base de cálculo dos juros (moratórios e compensatórios), e da base de cálculo da verba honorária.
2. Inova a parte embargante a causa de pedir, conduzindo debate não instaurado oportunamente (questão da base de cálculo dos juros, em relação aos princípios constitucionais da igualdade de tratamento entre as partes, da legalidade e da justa indenização), o que não é permitido em sede de embargos de declaração, nos termos do art. 264 do CPC. Incabível, neste remédio processual, a discussão de questões não levantadas anteriormente ao julgador, que exauriu apropriadamente sua função. Precedentes deste E. Tribunal Regional Federal.
3. Embargos de declaração conhecidos a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024312-25.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.023319-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ANGELA CRISTINA LOPEZ DE LA NIETA SANT ANNA AZEVEDO
ADVOGADO : WALTER AROCA SILVESTRE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.24312-7 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. CIVIL. PROVA PERICIAL INDIRETA INDEFERIDA. AUSÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. MATÉRIA DE DIREITO. PENHOR . JÓIAS . FURTO . RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.. CLÁUSULA LIMITADORA DE INDENIZAÇÃO. LEGALIDADE. ABUSIVIDADE NÃO CONFIGURADA. AVALIAÇÃO. POSSIBILIDADE DE DISCUSSÃO. PACTA SUNT SERVANDA. INEXISTÊNCIA DE DANO MATERIAL OU MORAL.

1. O indeferimento da produção da perícia indireta se deu em razão da própria agravante ter afirmado não possuir outros documentos que não aqueles já juntados com a inicial aptos a descrever as jóias empenhadas a fim de ser realizada uma valoração da mesma.
2. Ausência de cerceamento no direito da agravante, uma vez que não se faz necessária a realização de perícia técnica para a leitura dos documentos acostados nos autos, tais como as notas fiscais. Matéria de direito.
3. A Caixa Econômica Federal, ao firmar o contrato de mútuo com garantia pignoratícia, passou a ser depositária dos bens penhorados, obrigando-se a sua guarda e restituição quando do pagamento da obrigação, bem como a indenizar a parte contratante nos casos de roubo ou desvio do bem empenhado.
4. A responsabilidade objetiva da Caixa Econômica Federal, decorrente do risco do negócio assumido ao prestar o serviço, independente da existência de dolo ou culpa no extravio dos bens.
5. A relação da instituição financeira com seus clientes é regida pela Lei nº 8.078/90, tanto em razão da defesa do consumidor ser princípio de ordem econômica, previsto no inciso V do artigo 170 da Constituição Federal, como por ser garantia individual e coletiva dos cidadãos, previsto no artigo 5º, inciso XXXII, da Carta Constitucional.
6. O contrato de mútuo firmado entre as partes tem características de contrato de adesão, uma vez que o conteúdo e as condições foram pré-estabelecidas pelo credor. Todavia, o fato de se tratar de um contrato de adesão não implica necessariamente que a cláusula limitadora seja abusiva.
7. Ainda que o contrato seja de adesão e que, em princípio, a interpretação deva favorecer o mutuário, não há como conferir à referida cláusula caráter abusivo, uma vez que restou claro do texto o montante da indenização, não se evidenciando qualquer dificuldade na sua compreensão, nos termos do §4º do artigo 54 da Lei nº 8.078/90.
8. A fixação no contrato de uma indenização pelo montante de uma vez e meia o valor avaliado quando da celebração não atenua a responsabilidade da Caixa Econômica Federal a caracterizar a hipótese de nulidade prevista no inciso I do artigo 51 do Código de Defesa do Consumidor.
9. Se o valor atribuído ao bem pela credora no ato da avaliação não era condizente com valor real ou com outro que entendesse aceitável, o autor não deveria ter firmado o acordo. Tendo-o aceitado em legítima manifestação de vontade, não cabe agora, diante de eventual prejuízo decorrente da avaliação que entende lesiva do seu direito, querer eivar de nulidade a avença, devendo ser observado o princípio pacta sunt servanda.
10. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008101-30.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008101-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 260/1543

APELADO : ANALIA PACHECO DA ROSA e outro
: HENRIQUE SZNELWAR
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO : ASSUNTA CLARA LORENTE e outros
: FRANCISCO JARDIM NETO
: FRANCISCO JUARES TAVORA FUSCO
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. PERCENTUAL DE 28,86%. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTO, NOS CÁLCULOS DA EXECUÇÃO, DA CONTRIBUIÇÃO DEVIDA AO PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL DO SERVIDOR - PSS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS EM FACE DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. Incabível o desconto da contribuição para o Plano de Seguridade Social dos servidores nos cálculos da execução pois, nos termos do art. 16-A da Lei nº 10.887/04, a apuração do montante devido e o recolhimento do tributo devem ser feitos no momento do pagamento, pela instituição financeira por ele responsável.
2. Os cálculos da contadoria acolhidos na sentença consideraram os honorários das partes que firmaram acordo e deixaram de descontar a contribuição ao PSS. Assim, os honorários advocatícios são indevidos em virtude da sucumbência recíproca, nos termos do art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2011.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019981-19.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019981-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CLAUDENICE RIBEIRO DOS SANTOS ALMEIDA e outro
: RONEI VANDERES DE ALMEIDA
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 309/311
No. ORIG. : 00199811920064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. SAC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.
- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos

Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- Nas operações de financiamento imobiliário em geral disciplinadas na Lei 9.514/97, conforme previsto em seu artigo 39, não se aplicam as disposições da Lei 4380/64, bem como as demais disposições legais do Sistema Financeiro da Habitação. Daí por que expressamente esse tipo de contrato de financiamento o recálculo do valor da prestação não está vinculado ao salário ou vencimento da categoria profissional do mutuário, bem como ao Plano de Equivalência Salarial.

- No sistema de amortização constante (SAC) as parcelas são reduzidas no decurso do prazo do financiamento, ou podem manter-se estáveis, não trazendo prejuízo ao mutuário, ocorrendo com essa sistemática, redução do saldo devedor, decréscimo dos juros, não havendo capitalização de juros.

- Na alienação fiduciária em garantia o imóvel financiado remanesce na propriedade do agente fiduciário, até que se verifiquem adimplidas as obrigações do adquirente/fiduciante. Ao devedor é dada a posse indireta sobre a coisa dada em garantia.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010163-31.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.010163-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIA ELISABETE LIMA
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL DE SEGUNDO-SARGENTO. APLICAÇÃO DA NORMA VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO SUPOSTO EX-COMBATENTE. INTEGRANTE DA MARINHA MERCANTE.

Tratando-se de pensão a herdeiro de ex- combatente, a norma aplicável é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do ex- combatente.

A pensão destinada ao ex-combatente prevista nas leis 4.242/63 e 3.765/60, não se confunde com a pensão especial devida aos ex-combatentes instituída no art. 53, II do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. São requisitos para o pagamento da pensão especial de ex-combatente previsto no art. 30 da Lei 4.242/63: 1º) ser o ex-militar integrante da FEB, da FAB ou da Marinha; 2º) ter efetivamente participado de operações de guerra; 3º) encontrar-se o ex-militar, ou seus dependentes, incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência; e 4º) não perceber nenhuma importância dos cofres públicos.

Caso em que a autora não logrou êxito em comprovar o preenchimento dos requisitos para concessão da pensão prevista nas Leis 3.765/60 e 4.242/64.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020006-62.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.020006-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : GERMANO FEHR NETO
ADVOGADO : CELSO RIZZO
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 1999.61.15.003640-9 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPROVIMENTO.

1.O que a embargante almeja é a rediscussão do mérito da lide nestes embargos declaratórios, sendo os efeitos infringentes, portanto, inviáveis para o caso concreto.

2.Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados pelas partes, razão pela qual não se pode falar em omissão quando a decisão se encontra devida e suficientemente fundamentada, solucionando a controvérsia entre as partes, tal como ocorreu no caso em foco. Precedente desta Corte.

3.Embargos declaratórios improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074886-04.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074886-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : PAULO CYRILLO PEREIRA e outro
: GILBERTO RIBEIRO GARCIA
ADVOGADO : PAULO CYRILLO PEREIRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA : LAVIOS IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA massa falida

ADVOGADO : NATALIE REGINA MARCURA
SINDICO : JULIO NOBUTAKA SHIMABUKURO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.00.022339-9 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ART. 23, LEI Nº8.906/94. CAPACIDADE POSTULATÓRIA. REVOGAÇÃO DO MANDATO. DEFESA DE INTERESSE DA PARTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Carece aos causídicos capacidade para postular em defesa de direito da parte, quando revogados os mandatos outrora a eles outorgados.
2. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte (Lei nº8.906/94, art. 23), sendo razoável reconhecer ao advogado a faculdade de questionar a fixação dos honorários em nome próprio, inclusive com a possibilidade de recurso.
3. *In casu*, os agravantes não se limitaram a discutir a fixação dos honorários advocatícios, apresentando pedido relacionado imediatamente ao interesse do exequente, quando não mais possuíam capacidade postulatória para tanto.
4. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085989-08.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.085989-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA
INTERESSADO : CONDOMINIO CONJUNTO RESIDENCIAL ARAGUAIA
ADVOGADO : JORDAO DE GOUVEIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/116
No. ORIG. : 2006.61.00.024292-8 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. DECISÃO AGRAVADA. APRECIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MATÉRIA NÃO SUBMETIDA À ANÁLISE JURISDICIONAL. INOVAÇÃO INDEVIDA. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NÃO CONFIGURADAS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1 - Sem que sejam adequadamente demonstrados quaisquer dos vícios elencados nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil, não devem ser providos os embargos de declaração, que não se prestam a veicular simples inconformismo com o julgamento, nem têm, em regra, efeito infringente. Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função.

- 2- A litigância de má-fé exige a intenção malévola de prejudicar, equiparada à culpa grave e ao erro grosseiro, e que gera à parte contrária dano processual comprovado, o que não se vislumbra na hipótese. Precedentes.
- 3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- 4 - Agravo legal parcialmente provido, apenas para afastar a aplicação de multa por litigância de má-fé.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0091695-69.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.091695-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO MORADA EDUARDO PRADO
ADVOGADO : LEOPOLDO ELIZIARIO DOMINGUES
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/166
No. ORIG. : 2007.61.00.023263-0 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 557. VALOR DA CAUSA INFERIOR AO DE ALÇADA DO JUIZADO ESPECIAL. CONDOMÍNIO. LEGITIMIDADE ATIVA. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - A competência do Juizado Especial Federal, definida pelo valor da causa, nos termos da Lei nº. 10.259/2001, é absoluta.

2- A respeito do tema legitimação ativa para estar no juizado Especial Federal Cível, o C. STJ registra precedentes no sentido de que além daquelas figuras que foram nominadas na dicção legal, outras podem se valer do juizado Especial.

3- Decisão de redistribuição por incompetência mantida, com base nos do Colendo Superior Tribunal de Justiça, e, ainda, considerando que o valor atribuído à causa não ultrapassa o valor de alçada do juizado Especial Federal.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0093076-15.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.093076-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LEONIDAS FURINI
ADVOGADO : PEDRO PINA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2004.61.05.011617-0 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS MONITÓRIOS. APELAÇÃO. EFEITOS. ART. 520, INC. V, CPC. EXCEÇÃO AO DUPLO EFEITO. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA.

1. Os embargos monitórios não se identificam com os embargos à execução, o que afasta a aplicação do art. 520, inc. V, do CPC.
2. O processo civil brasileiro adota como regra a suspensividade dos recursos e, em caráter excepcional, o seu recebimento no efeito meramente devolutivo.
3. Como se trata de norma que imprime caráter excepcional à regra vigente no direito brasileiro, sua interpretação deve ser realizada de forma restritiva, não se estendendo à apelação contra sentença de improcedência dos embargos monitórios o disposto no artigo 520, inciso V, do CPC.
4. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0094657-65.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.094657-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : BENEDITO PEREIRA DOS SANTOS e outros
: EDSON SQUIZATO
: JULIO BOLDO
: MILTON ALVIM
: NELSON ZAMARRO
: NILSON MARIA
: NIVALDO FRANCISCO DE LIMA
: OSMAR DE CAMPOS
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA
PARTE AUTORA : HERMOGENES ARROYO CANOVAS e outro
: JOAO GALDINO GONÇALVES
ADVOGADO : SIMONITA FELDMAN BLIKSTEIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.27296-4 20 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. COISA JULGADA. COMPROVAÇÃO DA SATISFAÇÃO DA CONDENAÇÃO. JUNTADA DOS EXTRATOS ANALÍTICOS DAS CONTAS FUNDIÁRIAS.

1. Ocorrido o trânsito em julgado da decisão que reconheceu o direito dos autores à aplicação da sistemática dos juros progressivos às suas contas vinculadas, não cabe mais qualquer discussão acerca desse direito, sob pena de ofensa à coisa julgada.
2. Na fase de execução do julgado incumbe à ré apenas comprovar o cumprimento da obrigação a que foi condenada, mediante a juntada dos extratos analíticos das respectivas contas fundiárias, inclusive em relação aos períodos anteriores à centralização dos depósitos, consoante outrora decidido em sede de exceção de pré-executividade.
3. Diante da ausência de provas acerca da satisfação da condenação advinda de decisão judicial não há que se falar em extinção da execução, sob pena de ofensa à efetividade da prestação jurisdicional.
4. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo de instrumento para determinar que a Caixa Econômica Federal comprove o cumprimento da obrigação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049538-57.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.049538-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
REU : FABRICA DE MOVEIS E ARTEFATOS DE MADEIRA ADAMANTINA e outros
: EDUARDO CAVACINI
: IRACI LUSTRI CAVACINI
ADVOGADO : ADALBERTO TIVERON MARTINS
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
No. ORIG. : 83.00.00051-3 1 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OCORRÊNCIA DE OMISSÃO - DIREITO DA PARTE EM CONHECER O TEOR DO VOTO VENCIDO EMITIDO NA SESSÃO DE JULGAMENTO - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO PROVIDO.

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o

Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. Devem ser acolhidos os embargos de declaração uma vez que ficou caracterizada a omissão ou contradição no julgado quando, em julgamento proferido por maioria de votos, não constou do acórdão o voto vencido. Impõe-se, nesse passo, o acolhimento dos embargos nesta parte, para que se proceda à inclusão, nos autos, do voto vencido.

3. Recurso provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de novembro de 2011.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005041-15.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005041-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SINDSEF-SP - SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO
FEDERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : ELIANA LUCIA FERREIRA e outro
APELADO : Comissão Nacional de Energia Nuclear de São Paulo CNEN/SP
ADVOGADO : RAQUEL BOLTES CECATTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIDOR. REVISÃO GERAL ANUAL. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. MORA LEGISLATIVA. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

A disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica. Inexistindo norma específica que autorize a recomposição dos vencimentos em questão, não há amparo legal para a pretensão deduzida pelos apelantes, sob pena de incorrer em invasão de competências.

Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição.

O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

2007.61.00.027929-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : RENE RESTELLI
ADVOGADO : MAURICIO DA MATTA NEPOMUCENO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89
No. ORIG. : 00279297520074036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AÇÃO DE DESPEJO. DENÚNCIA VAZIA. UNIÃO. CONDENAÇÃO. VERBA HONORÁRIA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- Houve ajuizamento da ação, com a formação da relação processual em face da União, que contestou a demanda.

2- Com efeito, conquanto a recorrente haja reconhecido o direito da parte autora, verifica-se dos documentos que instruíram a inicial que houve resistência ao pedido extrajudicial de desocupação do imóvel, sendo de rigor a manutenção da condenação da União nos ônus da sucumbência, em observância ao princípio da causalidade.

3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2007.61.00.027930-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SIDARTA BORGES MARTINS
INTERESSADO : MARIA APARECIDA MIRANDA DA ROCHA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108

EMENTA

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. INTERRUPTIVA DE PROTESTO. EMENDA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO.

- Caracterizado o descumprimento da ordem judicial O nosso ordenamento jurídico bem ampara o poder sancionador do órgão jurisdicional no sentido de fazer cumprir suas determinações. O Código de Processo Civil prevê expressamente a pena cabível para o caso de não cumprimento das diligências solicitadas pelo juiz: o indeferimento da inicial, conforme o disposto no parágrafo único do art. 284.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002024-11.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.002024-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
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
INTERESSADO : RUBENS PADILHA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 55/57
No. ORIG. : 00020241120074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO COM FUNDAMENTO NO ART. 267, IV e VI, DO CPC. AUSÊNCIA DE CERTEZA SOBRE A NATUREZA DA DÍVIDA EXEQÜENDA. RECURSO DESPROVIDO.

1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
2. Para que o crédito tributário ou não tributário possa ser inscrito em dívida ativa é necessário que tenha como atributos a certeza, a liquidez e a exigibilidade. Sem a presença, na CDA, dos dados corretos e facilmente inteligíveis, não se permite ao juiz o controle do processo e, ao executado, o exercício da ampla defesa.
3. No caso sob exame, não há certeza sobre a natureza da dívida exequenda. No que tange à natureza e à origem da dívida, a CDA é muito genérica, apenas apontando o débito como tendo natureza 'não previdenciária', acrescentando ser sua origem fraudulenta.
4. Nessa hipótese, a jurisprudência pátria tem firmado posição sobre a impossibilidade da cobrança de dívida por meio de título executivo extrajudicial, sendo necessária a utilização do processo de conhecimento para a formação de título executivo hábil a aparelhar posterior execução.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 000015-67.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.000015-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE RINOPOLIS SP
ADVOGADO : GUSTAVO PEREIRA PINHEIRO e outro
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 FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000156720074036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE OS SUBSÍDIOS DE PREFEITOS, VICE-PREFEITOS E VEREADORES. LEI Nº 10.887/04. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. RE 566.621/RS.

1. A Emenda Constitucional nº 20/97 deu nova redação ao inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, ampliando a incidência das contribuições sociais sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviços mesmo sem vínculo empregatício, e acrescentou a figura dos demais segurados da previdência social ao inciso II, o que legitima a exigibilidade da contribuição incidente sobre os subsídios dos detentores de mandato eletivo instituída pela Lei nº 10.887/04.
2. Prescrição quinquenal. O E. Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 566.621/RS, julgado sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, fixou o prazo prescricional em cinco anos da data do ajuizamento da ação nos casos em que o feito foi ajuizado posteriormente à entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, independente da data do fato gerador da contribuição.
3. Agravo legal da parte autora improvido. Agravo legal da União provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005623-34.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.005623-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : BENEDITO CORREIA DE AGUIAR e outro
: DILZA DE FATIMA PIMENTA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. NATUREZA DE LEI ORDINÁRIA DA LEI Nº 4.380/64. TABELA PRICE. TAXA REFERENCIAL - TR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. LIVRE ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. TEORIA DA IMPREVISÃO.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.
- Preliminar de nulidade da sentença por aplicação do art. 285-A, do CPC afastada.
- No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização.
- Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991.
- A existência de duas taxas de juros não constitui anatocismo, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade.
- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- O Decreto-Lei nº 70/66 possibilita, no seu artigo 30, § 2º a escolha do agente fiduciário pela entidade financeira. Formalidades previstas no referido Decreto-Lei cumpridas.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00039 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001030-56.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.001030-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : ANTONIO ELDEMIRO CEZARETTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014036-47.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.014036-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA INES SALZANI M PAGIANOTTO
AGRAVADO : IBRAIM SERGIO DE CAMARGO BERTAGNA
ADVOGADO : DILSON ZANINI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.020728-9 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO E EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA A MESMA DECISÃO. MÉRITO DA SENTENÇA INALTERADO. DESNECESSIDADE DE REITERAÇÃO DO APELO.

1. A interposição de apelação antes do julgamento dos embargos de declaração opostos contra a mesma sentença, em princípio, impede seu processamento, a não ser que após o julgamento do segundo recurso o primeiro seja reapresentado.
2. Parcialmente providos os embargos declaratórios em face da existência de omissão na sentença que os desafiou, todavia, sem nenhum reflexo no mérito da demanda em si, porquanto apenas se consignou o critério de correção monetária, resta afastada a necessidade de reiteração do apelo, bem como a alegação de intempestividade do recurso, possibilitando-se seu regular processamento.
3. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento, restando prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023863-82.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.023863-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: JARDIM ESCOLA MAGICO DE OZ S/S LTDA
ADVOGADO	: MARCUS VINICIUS PERELLO
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
PARTE RE'	: CLAUDIO TRICATE e outros
	: DALVA VERAS VIEGAS
	: MYRIAM VIEGAS TRICATE
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2006.61.82.010200-6 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. EMBAGOS RECEBIDOS SEM EFEITO SUSPENSIVO. INEXISTÊNCIA DE ÓBICE À PRÁTICA DE ATOS EXPROPRIATÓRIOS NO PROCESSO EXECUTIVO.

1. Diante da inexistência de garantia do valor integral do débito, é de rigor o recebimento dos embargos sem a suspensão da execução fiscal.
2. Uma vez decidido que a marcha do processo executivo não deve ser sustada pela oposição dos embargos, nada obsta o desenvolvimento de atos de expropriação ou excussão em seu bojo.
3. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a egrégia primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047659-05.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047659-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : TEXTIL TABACOW S/A
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA
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
PARTE RE' : ISIO BACALEINICK e outros
: JAQUES SIEGFRIED SCHNEIDER
: PAULO KAUFFMANN
: FLAVIO CARELLI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 08.00.00462-6 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. CUSTAS. DIFERIMENTO DO RECOLHIMENTO. POSSIBILIDADE. ART. 5º DA LEI DE CUSTAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA IMPOSSIBILIDADE FINANCEIRA.

1. O art 5.º da Lei de Custas do Estado de São Paulo prevê que o recolhimento da taxa judiciária será diferido para depois da satisfação da execução quando comprovada, por meio idôneo, a momentânea impossibilidade financeira para seu recolhimento, para pessoas físicas ou jurídicas, em ações dentre as quais se incluem os embargos à execução.

2. Rege-se pela legislação estadual respectiva a cobrança de custas nas causas ajuizadas perante a Justiça Estadual, no exercício da jurisdição federal delegada (Lei 9.289/96, art. 1º, §1º).

3. A alegação da existência de inúmeros protestos não atesta, por si só, que a empresa não disponha de numerário para efetuar o pagamento, sendo necessário juntar-se aos autos o balanço contábil firmado por profissional especializado e elaborado com base na escrituração extraída de seus livros.

4. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049717-78.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.049717-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : 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
REU : CORAN FOSFATOS IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 96.05.15017-4 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 106 DO STJ. INCLUSÃO DE SÓCIOS. RE 562.276/PR. PROVIMENTO.

É pacífico o entendimento na Seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, em conformidade com o art. 174 do Código Tributário Nacional.

In casu, constata-se que a empresa executada foi citada em 05/09/1996, tendo sido formalizado o parcelamento do débito em 15/10/1996, o qual teve o condão de interromper o prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, IV, do CTN. Contudo, o prazo prescricional voltou a correr em 09/09/1998, com a rescisão do parcelamento do débito.

Do estudo dos períodos e requerimentos formulados nos autos pela exequente constata-se que não se operou o lustro prescricional. Aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto à inclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.

Na hipótese de o sócio gerente/administrador da sociedade ter provocado a dissolução irregular da sociedade, descumprindo dever formal de encerramento regular das atividades empresariais, é cabível sua responsabilização, por força da aplicação da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça.

In casu, restou comprovado que há indícios de dissolução irregular da sociedade, posto que há certidão do oficial de justiça segundo a qual a empresa executada não se encontra mais estabelecida no endereço fornecido perante a Receita Federal.

Embargos declaratórios a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010604-53.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010604-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BRUNO MARINO
ADVOGADO : STEFANO DEL SORDO NETO e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS GOMES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 167/169
No. ORIG. : 00106045320084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TAXA DE JUROS, CAPITALIZAÇÃO MENSAL E TABELA PRICE. LEGALIDADE. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- No que tange à capitalização de juros, *in casu*, é permitida, pois o contrato foi celebrado em 22.06.2006, ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/2000 reeditada sob o nº 2.170-36/2001, que admite a capitalização mensal, condicionada à expressa previsão contratual.

2- Não existe limitação constitucional dos juros remuneratórios.

3- Quanto ao sistema de amortização do saldo devedor o emprego da tabela price não é vedado por lei. A discussão se a tabela Price permite ou não a capitalização de juros vencidos não é pertinente, pois há autorização para tal forma de cobrança de juros. Portanto, não é vedada a utilização da tabela price, pois não há lei proibitiva do recebimento mensal de juros. A adoção desse sistema não infringe a norma do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que não é admissível confundir o questionamento de cláusulas contratuais violadoras dos princípios da clareza e informação preconizados pelo CDC com a estipulação da tabela price para o cálculo das parcelas.

4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023575-70.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.023575-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GILDA JARDINE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSÉ NAZARENO DE SANTANA e outro

APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00235757020084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. PENSÃO POR MORTE. COMPANHEIRA. DESIGNAÇÃO. DESNECESSIDADE. TERMO INICIAL. DATA DO ÓBITO. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA.

Quanto à designação, há o entendimento consolidado no sentido de que a sua ausência não configura óbice ao reconhecimento do direito à pensão por morte na condição de companheira de servidor público falecido, desde que demonstrada a existência da união estável por outros meios idôneos.

Para a concessão do benefício de pensão por morte em decorrência da morte do companheiro daquele que pleiteia o benefício, imprescindível que não haja dúvida sobre a subsistência da união estável à época do óbito.

Pensão concedida em favor da autora, companheira de servidor público federal, desde a data do óbito do servidor, na proporção de 50%. A partir do óbito da ex-esposa do *de cujus*, a autora faz jus a receber o benefício em sua integralidade.

Juros de Mora fixados em 0,5% ao mês a partir da citação, até o advento da Lei 11.960 /09, quando juros e correção monetária sofrerão a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Agravo legal a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011157-82.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.011157-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : FRIGORIFICO JOSE BONIFACIO LTDA
ADVOGADO : LUCAS AUGUSTO PONTE CAMPOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00111578220084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. FUNRURAL CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº 20/98. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.

2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, RE 363.852, não subsistindo

os fundamentos aventados nas razões recursais.

3. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a *receita bruta* não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.

4. Após o advento da Emenda Constitucional nº 20/98, que acrescentou o vocábulo *receita* à alínea *b*, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003554-06.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.003554-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
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	: PORTANTE CONSTRUCOES LTDA e outros
	: SANDRALIA TORRES MOTA
	: CARLOS ALBERTO MOTA
AGRAVADO	: MARCOS ANTONIO DE NADAI
ADVOGADO	: ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LIMEIRA SP
No. ORIG.	: 05.00.00137-2 A Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CABIMENTO.

1. O art. 1º-D da Lei nº 9.494/97, introduzido pela Medida Provisória nº 2.180-35, de 2001, que afasta a condenação ao pagamento de honorários de advogado nas execuções não embargadas, restringe-se à execução por quantia certa contra a Fazenda Pública, não se aplicando à cobrança judicial de Dívida Ativa da União. Precedente da Primeira Turma desta Corte Regional.

2. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o exequente responde pelos honorários advocatícios, mesmo à míngua de oferecimento de embargos, em defesa feita por meio de exceção de pré-executividade.

3. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018503-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018503-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : NOVA FAKILA IND/ DE ALIMENTOS LTDA e outro
PARTE RE' : MARCO ANTONIO SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CAPIVARI SP
No. ORIG. : 03.00.00054-2 2 Vr CAPIVARI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA PELOS CORREIOS. AUSÊNCIA DE FÉ PÚBLICA. NÃO ESGOTAMENTO DOS MEIOS CITATÓRIOS (ART. 8º, INC. I, LEF). PRESUNÇÃO AFASTADA.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua configuração.
8. A mera devolução da carta citatória pelos Correios sem o respectivo cumprimento não caracteriza dissolução

anômala da sociedade, dada a ausência de fé pública daquele que informa a não localização do devedor, aliada ao não esgotamento dos meios citatórios postos à disposição do exequente pela LEF (art. 8º, inc. III). Precedente jurisprudencial.

9. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024044-49.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.024044-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES
: ADRIANA RODRIGUES JULIO
INTERESSADO : JONNY PELUSCH MANHAES e outro
: SIMONE MORETI NOGUEIRA
ADVOGADO : GLAUCE PAIS VILELA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 115/116
No. ORIG. : 2003.60.00.005940-7 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 557. MULTA PREVISTA NO ART. 475-J DO CPC. INTIMAÇÃO PESSOAL DO DEVEDOR. DESNECESSIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- Intimada a parte, por intermédio de advogado e pelos meios ordinários de publicação, acerca da prolação de decisão judicial de primeiro grau que condena ao pagamento de quantia certa, e sobrevindo o trânsito em julgado, tem início o prazo de quinze dias a partir do qual incide a multa de dez por cento sobre o montante da condenação, prevista no art. 475-J do CPC, independentemente de nova intimação. Precedentes do C. STJ.

2 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2009.03.00.028918-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
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 : CEREALISTA TELES LTDA
ADVOGADO : PEDRO VIEIRA DE MELO
AGRAVADO : ANTONIO TELES e outro
: FRANCISCO RODRIGUES DE SOUSA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 08.00.00953-7 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. CABIMENTO.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua configuração.
8. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que o exequente responde pelos honorários advocatícios em caso de acolhimento de exceção de pré-executividade, mesmo que não haja oposição de embargos.
9. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031043-18.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031043-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ALVARO ANTONIO DE OLIVEIRA TELLES
ADVOGADO : RENATO CESAR LARAGNOIT 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
PARTE RE' : ETENGE ENGENHARIA E INFORMATICA LTDA e outro
: ALMIR DE OLIVEIRA TELLES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.42819-2 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA E A DO SÓCIO.

1. A prescrição, em se tratando de redirecionamento da execução fiscal contra sócio da empresa executada, aperfeiçoa-se no prazo de cinco anos, computados entre a citação da pessoa jurídica e a do sócio, como forma de mitigar a regra do art. 40 da Lei nº 6.830/80, harmonizando o aludido instituto com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo que não se torne imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.
2. Sendo a prescrição medida que pune a negligência ou inércia do titular da pretensão não exercida, não se configura se a citação ocorre após o prazo de cinco anos por motivos inerentes ao mecanismo do Judiciário, conforme entendimento sintetizado na Súmula 106 do STJ.
3. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033572-10.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033572-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ANTONIO AVERSA NETO e outro
: SILVANA MARIA RODRIGUES AVERSA
ADVOGADO : PAULO GERVASIO TAMBARA
AGRAVADO : ANTONIO PEREIRA DA SILVA e outros
PARTE RE' : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : RENATO CESTARI
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.08.007362-5 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. LIMINAR. DOCUMENTAÇÃO QUE FAVORECE AMBAS AS PARTES. NECESSIDADE DE COGNIÇÃO EXAURIENTE.

1. No caso em apreço, a ação de reintegração de posse tem como principal controvérsia a averiguação se a área rural invadida pelos agravados, da qual os agravantes alegam ser proprietários, está ou não abrangida pelo "Horto Florestal de Aimorés", área objeto de desapropriação pelo INCRA.
2. O pedido formulado pelos agravantes está fundamentado em documentos que, em uma análise imediata, sustentariam que são proprietários do imóvel em questão.
3. Já o Relatório Técnico elaborado pela Superintendência Regional do Incra em São Paulo - Divisão de Obtenção de Terras e Implantação de Projetos de Assentamentos, conclui que a área correspondente à matrícula 4.150, objeto da presente reintegração, está encravada no meio do Horto Florestal.
4. Por trazer documentação que favorece ambas as partes da demanda, o caso em tela merece investigação mais profunda para a sua resolução, o que somente pode ser feito por meio de cognição exauriente.
5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036429-29.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036429-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
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 : IND/ E COM/ TEXTIL ICTC LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2003.61.82.064944-4 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80. VALORES DESCONTADOS DOS SALÁRIOS DOS EMPREGADOS E NÃO REPASSADOS AO ENTE PREVIDENCIÁRIO.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária a terceiro quando a lei exige a comprovação de outros requisitos para sua configuração.
8. O desconto dos valores referentes à contribuição social dos salários dos empregados, mas não repassados ao Fisco pelos sócios administradores, configura apropriação indébita de contribuições previdenciárias e tipifica a ilegalidade para fins do disposto no art. 135 do CTN, justificando a manutenção dos corresponsáveis no feito.
9. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037466-91.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037466-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

AGRAVADO : CIA AUXILIAR DE TRANSPORTES COLETIVOS
ADVOGADO : GUILHERME LEME SHELDON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00.00.65767-0 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. PRAZO DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA E A DO SÓCIO.

1. A prescrição, em se tratando de redirecionamento da execução fiscal contra sócio da empresa executada, aperfeiçoa-se no prazo de cinco anos, computados entre a citação da pessoa jurídica e a do sócio, como forma de mitigar a regra do art. 40 da Lei nº 6.830/80, harmonizando o aludido instituto com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo que não se torne imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.
2. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039534-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039534-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ROBSON MENDES DE SOUZA
ADVOGADO : ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/110
No. ORIG. : 2008.61.00.007657-0 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CPC, ART. 557. APELAÇÃO EM AÇÃO CAUTELAR JULGADA IMPROCEDENTE. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. PREVISÃO LEGAL EXPRESSA. INEXISTÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA EXCEPCIONALIDADE PREVISTA NO ART. 558, DO CPC. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE

- 1 - Estabelece o artigo 520, *caput*, primeira parte, do Código de Processo Civil, como regra geral, que o recurso de apelação é recebido no duplo efeito. Somente quando a lei expressamente dispuser em sentido contrário é que a apelação deverá ser recebida no efeito devolutivo.
- 2- Por ser matéria de restrição de direitos, a exceção mencionada na segunda parte do *caput* do artigo 520 do Código de Processo Civil, deve ser interpretada de forma restrita, como é o caso da previsão expressa contida no inciso IV, ou seja, quando a sentença decidir o processo cautelar.
- 3- Não configurada a hipótese do art. 558, § único, do Código de Processo Civil, que estende a possibilidade de se conceder efeito suspensivo à apelação nos casos previstos no art. 520 do Código de Processo Civil, vale dizer, quando a decisão agravada puder causar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.
- 4- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua

reforma.

5 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039743-80.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039743-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LUIZ GONCALVES LESSA JUNIOR e outros
: VDL ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
: LGL ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
: OVF ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA
: RGL PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : RENATO CURSAGE PEREIRA 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
PARTE RE' : BRISA MAR TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : RENATO CURSAGE PEREIRA e outro
PARTE RE' : ANTONIO AUGUSTO GLORIA LESSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.059179-7 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REVOGAÇÃO DO ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93 PELO ART 65., INC. VII DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº449. AS NORMAS TRIBUTÁRIAS, EM REGRA, APLICAM-SE AOS FATOS GERADORES FUTUROS E AOS PENDENTES (ART. 105 DO CTN). OS CRITÉRIOS DE RESPONSABILIZAÇÃO TRIBUTÁRIA NÃO FIGURAM NO ROL DO ART. 106 DO CTN, QUE PREVÊ AS HIPÓTESES DE APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI.

1. Recurso conhecido apenas e tão somente com relação a *Luiz Gonçalves Lessa Junior*.

2. A Medida Provisória n.º 449, de 03 de dezembro de 2008, em seu art. 65, inc. VII, expressamente revogou o art. 13 da Lei n.º 8.620/93, o qual servia de substrato legal para a caracterização da responsabilidade solidária dos sócios e dirigentes.

3. O regramento supracitado não alcança os fatos geradores já aperfeiçoados, uma vez que, as normas tributárias, em regra, aplicam-se aos fatos geradores futuros e aos pendentes (art. 105 do CTN).

4. Os critérios de responsabilização tributária não figuram no rol do art. 106 do CTN, que prevê as hipóteses de aplicação retroativa da lei, uma vez que não dizem respeito a norma expressamente interpretativa ou relacionada a penalidade administrativa.

5. No caso em tela, a decisão de fls. 273/274, a que se fez alusão no ato impugnado, indeferiu a exceção de pré-executividade por entender configurada a hipótese do art. 135, inc. III, do CTN.

6. O agravo de instrumento manejado dessa decisão (autos n.º 2007.03.00.047325-3) confirmou-a sob o fundamento de que não logrou o recorrente desconstituir a presunção de prática de infração à lei que militava contra si.

7. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041623-10.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041623-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ANTONIO ISIDRO FERNANDES
ADVOGADO : RENATO ZENKER
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
PARTE RE' : GRANDE HOTEL DE SERRA NEGRA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 05.00.00003-4 2 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.

2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.

3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).

4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.

6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava

guarida.

7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária a terceiro quando a lei exige a comprovação de outros requisitos para sua configuração.

8. União Federal condenada em pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais).

9. Agravo de instrumento a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo de instrumento e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em **R\$2.500,00** (dois mil e quinhentos reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041918-47.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041918-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: SOCIEDADE RIOPRETENSE DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO	: FELIPE INÁCIO ZANCHET MAGALHÃES 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 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 2002.61.06.000357-0 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITOS DO RECEBIMENTO DA APELAÇÃO.

1. A teor do art. 520, V, do CPC, a sentença que rejeita liminarmente ou julga improcedentes os embargos à execução desafia apelação com efeito meramente devolutivo. Excepcionalmente, contudo, pode-se atribuir efeito suspensivo ao recurso nos casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, desde que relevante a fundamentação (CPC, art. 558).

2. O leilão de bens penhorados não representa por si só dano ilegítimo, já que a apreensão e expropriação de bens para a satisfação do direito do credor não ofende a normalidade da execução forçada.

3. A possibilidade de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação deve ser aquilatada de acordo com a qualidade especial do bem sujeito à execução, como por exemplo nos casos de alienação de bem de significativo valor sentimental, de bem que ocupa singular importância no mercado ou do qual depende o sustento do executado ou de sua família.

4. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039833-15.1995.4.03.6100/SP

2009.03.99.001838-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JOAO DE SOUZA GONCALVES e outros
: MARIA JOSE ZACARIAS GONCALVES
: MARCELO ZACARIAS GONCALVES
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YARA MARIA DE OLIVEIRA SANTOS REUTEA TORRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 249
No. ORIG. : 95.00.39833-8 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557.

1 - Julgados improcedentes os pedidos da parte autora formulados em sede de apelação, porquanto consignado na mesma data da decisão em ação cautelar o julgamento da principal, em que se negou seguimento ao recurso dos mutuários.

2 - Considerando que a ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva a ser eventualmente proferida nos autos da ação principal, desta sendo dependente e instrumento, depreende-se carecer de objeto a presente ação cautelar.

3 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052728-08.1995.4.03.6100/SP

2009.03.99.001839-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : JOAO DE SOUZA GONCALVES e outros
: MARIA JOSE ZACARIAS GONCALVES
: MARCELO ZACARIAS GONCALVES
ADVOGADO : MARCELO VIANNA CARDOSO e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YARA MARIA DE OLIVEIRA SANTOS REUTEA TORRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 252/254
No. ORIG. : 95.00.52728-6 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CPC, ART. 557.

1 - Não conhecidos na decisão agravada parte dos pedidos da parte autora formulados em sede de apelação, porquanto quanto a esses inovou a parte, não tendo sido oportunizado o contraditório à CEF.

2 - Negado o pedido de revisão contratual que visava aplicar o PES na correção das prestações, excluir a utilização da TR e aplicar o Código de Defesa do Consumidor na interpretação contratual.

3 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052245-07.1997.4.03.6100/SP

2009.03.99.009916-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ROBINSON ALVES DOS SANTOS e outro
: MARIA CRISTINA MAYER DOS SANTOS
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA
REPRESENTANTE : CAMMESP CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E
MUTUARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 379
No. ORIG. : 97.00.52245-8 18 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.

1- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade.

2 - Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000593-31.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.000593-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ELSON OLSEN APOLONIO
ADVOGADO : JUAREZ JOSE VEIGA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00005933120094036002 1 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. MILITAR. PEDIDO DE REFORMA. TERMO INICIAL. DATA DO LAUDO. JUROS. LEI 11.960/09. APLICABILIDADE IMEDIATA.

Agravo legal não conhecido no tocante aos honorários advocatícios eis que não foram objeto de impugnação na apelação.

A reforma deve ser concedida a partir da data do laudo que atestou a invalidez.

Juros de mora fixados em 0,5% ao mês a partir do vencimento de cada prestação, até o advento da Lei 11.960 /09, quando juros e correção monetária sofrerão a incidência, uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança.

Agravo legal não conhecido em parte e, na parte conhecida, dado parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002467-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.002467-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : ELAINE CRISTINA LOPES ANDRADE
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA
No. ORIG. : 00024674820094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. OMISSÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTENTE EM PARTE.

- Ausente pronunciamento acerca da anulação dos atos de execução extrajudicial sob o fundamento de não ter sido o leilão publicado em jornal de grande circulação. Mister aclarar que jornal de ampla circulação não é necessariamente o que possui a maior tiragem, mas sim aquele em que são veiculados os avisos de licitações e leilões, usualmente, e que tenha uma circulação considerável.
- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- Embargos de declaração conhecidos e parcialmente providos para sanar a omissão apontada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00064 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026426-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026426-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : TEODORO CORREIA FILHO
ADVOGADO : VALDECIR GOMES PORZIONATO JUNIOR
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
No. ORIG. : 00264264820094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026434-25.2009.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO RODRIGUES SANTOS
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 332/335
No. ORIG. : 00264342520094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PES. NATUREZA DE LEI ORDINÁRIA DA LEI Nº 4.380/64. CES. TAXA REFERENCIAL - TR. URV. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INEXISTÊNCIA DE ANATOCISMO. AMORTIZAÇÃO. CADASTRO DE INADIMPLENTES. SEGURO. CDC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. LIVRE ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. TEORIA DA IMPREVISÃO.

- Enseja preclusão a parte deixar de requerer a prova pericial no momento oportuno. Preliminar de cerceamento de defesa afastada.
- Firmando o mutuário novação do contrato para a liquidação do contrato anterior, a renegociação tem também força vinculante entre as partes que livremente celebraram o contrato e as cláusulas acordadas devem ser cumpridas. A renegociação do contrato revela para o mundo jurídico que o mutuário em comum acordo, extingue o contrato anterior, concordando com a legalidade de suas cláusulas e com a expressa intenção de transformar a relação contratual antiga.
- O contrato firmado sob o império da Lei 8.177/91 prevê a atualização pela TR, que não enseja ilegalidade.
- A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450.
- Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais.
- Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização.
- No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia.
- Constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal Relator

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005988-86.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.005988-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : UMBERTO DA SILVA PRAZERES e outros
ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES
CODINOME : HUMBERTO DA SILVA PRAZERES
AUTOR : URIEL FERNANDES
: VALDECI ORLANDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES
CODINOME : VALDECI ORLANDO OLIVEIRA
AUTOR : VALDEMAR DOS SANTOS
: VALDEMIR DE OLIVEIRA NASCIMENTO
: VALDIR ALVES PINHEIRO
ADVOGADO : MIRIAN PAULET WALLER DOMINGUES
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA
No. ORIG. : 00059888620094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006275-43.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006275-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : HEANLU IND/ DE CONFECOES LTDA

ADVOGADO : ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00062754320094036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000340-95.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000340-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO
REU : JOSE PERES (= ou > de 60 anos) e outro
ADVOGADO : ANTONIO CELSO ALVARES
PARTE RÉ : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO
REU : ELSIE JOSE TESSITORE PERES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANTONIO CELSO ALVARES
No. ORIG. : 00003409520094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

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

1. A teor do que dispõe o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, cabem embargos de declaração apenas quando há no acórdão obscuridade, contradição ou omissão relativa a ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o Tribunal, descabendo, assim, sua utilização com o escopo de "obrigar" o órgão julgador a rever orientação anteriormente esposada por ele, sob o fundamento de que não teria sido aplicado o melhor direito à espécie dos autos. Não se prestam os declaratórios à revisão do acórdão, salvo casos excepcionalíssimos, e sim ao aperfeiçoamento do julgado.

2. Não assiste razão à embargante quando alega a ocorrência de omissão e contradição no r. acórdão, haja vista que o agravo interposto pela embargante às fls. 255/270 simplesmente reiterou as razões constantes da apelação, não tendo sequer citado a questão referente a legitimidade para figurar no polo passivo da ação nem tampouco se insurgiu em relação a decisão agravada, motivo pelo qual foi fixada a multa prevista no § 2º do artigo 557 do CPC.

3. Recurso conhecido e improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003494-09.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.003494-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ZENAIDE DE OLIVEIRA MORAIS
ADVOGADO : VALDIR BLANCO TRIANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SELMA SIMIONATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INOCORRÊNCIA DE PRAZO DECADENCIAL (CIÊNCIA DO ATO IMPUGNADO QUE RECAIU EM SEXTA-FEIRA, INICIANDO-SE O PRAZO DECADENCIAL A PARTIR DO PRIMEIRO DIA ÚTIL SUBSEQUENTE: ENTENDIMENTO DA INSTÂNCIA SUPERIOR). SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. DESCABIMENTO DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NA PENDÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR. INTELIGÊNCIA DO ART. 172 DA LEI Nº 8.112/90. JULGAMENTO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º DO CPC. SEGURANÇA DENEGADA.

1. É de cento e vinte dias, contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado, o prazo decadencial para a impetração do mandado de segurança, nos termos do art. 18 da Lei nº 1.533/51, vigente ao tempo da impetração. Conforme o entendimento que vem sendo adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, ainda que se trate de prazo decadencial, o termo inicial tem início no primeiro dia útil após a ciência do ato coator. Da mesma forma, se o termo final coincidir com dia não-útil, prorroga-se o prazo para o primeiro dia útil seguinte. Aplicação ao caso dos autos, afastando-se a sentença que declarou a decadência e extinguiu o processo sem exame de mérito.

2. Nos termos do art. 172 da Lei nº 8.112/90, não poderá ser concedida aposentadoria voluntária ao servidor na pendência de processo administrativo disciplinar contra ele.

3. Se o servidor inativo que praticar na atividade falta punível com a demissão terá cassada a sua aposentadoria, uma interpretação lógica do dispositivo supra permite concluir que o ordenamento veda a concessão de aposentadoria pelo regime próprio ao servidor que for demitido por ter praticado falta da mesma natureza. Esta é a lógica da vedação da concessão de aposentadoria ao servidor quando pender contra ele processo administrativo disciplinar, não havendo qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade na regra questionada.

4. Desde que é incontroversa nos autos a pendência de processo administrativo disciplinar em face da apelante ao tempo do requerimento da aposentadoria, não há ilegalidade no ato impugnado.

5. Apelação parcialmente provida para reconhecer a inocorrência da decadência. Segurança denegada com fulcro no § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento à apelação** para reconhecer a inocorrência da decadência e, julgando o mérito nos termos do § 3º do art. 515 do CPC, **denegar a segurança pleiteada**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008281-81.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008281-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : ESCOLA DE EDUCACAO INFANTIL O PEQUENO PRINCIPE S/C LTDA
ADVOGADO : RODRIGO FREITAS DE NATALE
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00082818120094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002214-94.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.002214-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AUTOR : FLC IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : EDUARDO RICCA
REU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00022149420094036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000444-51.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.000444-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO
AUTOR : AVELINO DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
REU : OS MESMOS
No. ORIG. : 00004445120094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008966-78.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.008966-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : REGIANE CRISTINA GALLO
ADVOGADO : FRANCIELLI GUSSO LOHN e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/74
No. ORIG. : 00013923120104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. BENEFÍCIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. FUNDADAS RAZÕES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A presunção legal de pobreza é relativa (cf. art. 4.º, §1.º da Lei n.º 1.060/50) e a declaração de insuficiência de recursos financeiros cede diante de elementos concretos que evidenciam a possibilidade da autora, ora agravante, de suportar os ônus do processo. Precedentes.

2 - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

3 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012717-73.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012717-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : INSTITUTO METODISTA DE ENSINO SUPERIOR
ADVOGADO : ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR 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 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00045809820074036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES. EFEITOS DA APELAÇÃO. ART. 520, INC. V, CPC. OCORRÊNCIA DE LESÃO GRAVE E DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. ART. 558, CPC. DUPLO EFEITO.

1. A interposição do recurso de apelação produz os efeitos devolutivo e suspensivo, ressalvadas as hipóteses excepcionais previstas expressamente no CPC ou em lei extravagante. No Código, os casos de apelação desprovida de efeito suspensivo constam do rol taxativo do artigo 520.
2. Na hipótese dos autos, os argumentos expendidos pelo agravante são hábeis a afastar a aplicação do inciso V, do art. 520 do CPC, porquanto existe a probabilidade de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação, aplicando-se, assim, o disposto no parágrafo único do art. 558 do Código de Processo Civil.
3. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013962-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.013962-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ANTONIO GABRIEL TARAMELLI e outros
: MARIA LUCIA ANDRADE TARAMELLI
: RAFAEL JOSE TARAMELLI
: PATRICIA TARAMELLI
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00009448020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

CONTRIBUIÇÃO SOBRE A RECEITA BRUTA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL DE EMPREGADORES. PESSOA FÍSICA. EC Nº20/98. LEI Nº10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu, em sede de recurso extraordinário, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei nº8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregadores, pessoas naturais, porquanto a *receita bruta* não era prevista como base de cálculo da exação na antiga redação do art. 195 da CF.
2. Após o advento da Emenda Constitucional nº20/98, que acrescentou o vocábulo *receita* à alínea *b*, do inc. I, do art. 195 da CF, foi editada a Lei nº10.256/01, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº8.212/91 e

substituiu as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidentes sobre a folha de salários e pelo segurado especial incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, afastando, assim, tanto a bitributação, quanto a necessidade de lei complementar para a instituição da contribuição, que passou a ter fundamento constitucional. Precedentes.

3. Agravo de instrumento a que se dá provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017190-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.017190-9/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: CIALOG TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO	: ALEXANDRE UGO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG.	: 09.00.00204-8 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO EM RAZÃO DE PARCELAMENTO. NECESSIDADE DA ANUÊNCIA DO FISCO. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS. PROLAÇÃO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL SEM EXAME DO MÉRITO. RECURSO PREJUDICADO.

1. Sentença prolatada após a inclusão do feito em pauta de julgamento.
2. A extinção da execução fiscal por falta de interesse processual acarreta a perda do objeto do presente recurso.
3. Agravo de instrumento prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023301-05.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.023301-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : MARIA LUISA MILLER
ADVOGADO : ANTONIO EZEQUIEL INACIO BARBOSA e outro
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00067664320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO TEMPORÁRIA. VERIFICAÇÃO DE ERRO NO PAGAMENTO RETROATIVO. DESCONTOS. NECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA PRÉVIOS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA. POSSIBILIDADE.

1. Não se enquadrando o caso concreto às hipóteses de vedação ao deferimento de liminar/tutela antecipada contra a Fazenda Pública, previstas na Lei 9.494/97, é possível sua concessão.
2. De acordo com art. 273 do CPC, o juiz pode antecipar, a requerimento da parte, total ou parcialmente os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que exista prova inequívoca das alegações e se convença da sua verossimilhança.
3. A Administração Pública pode, com base no poder de autotutela, anular os seus atos por razões de ilegalidade, conforme enunciados sumulares nos 346 e 473 do STF; todavia, a invalidação do ato administrativo, quando afete interesses ou direitos de terceiros, deve ser precedida do contraditório e da ampla defesa (CF, art. 5º, LV), sobretudo se essa invalidação implicar redução de vencimentos, que repercute diretamente na esfera de interesses do servidor.
4. Tratando-se de verba alimentar, recebida de boa-fé, ainda que paga de forma irregular pela Administração, não há dever de restituição.
5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029214-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.029214-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : I DE EDUCACAO E PESQUISA NACOES UNIFICADAS S/C LTDA
ADVOGADO : CLEIDE GOMES GANANCIA e outro
AGRAVADO : MABY KENIA FERNANDES EXPOSITO e outros
: FRANCISCO FERNANDES EXPOSITO
: JOSE RONALDO CAMILO PONTES

ORIGEM : RICARDO ALVES MARTINS
No. ORIG. : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 00564513120054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária a terceiro quando a lei exige a comprovação de outros requisitos para sua configuração.
8. O desconto dos valores referentes à contribuição social dos salários dos empregados, mas não repassados ao Fisco pelos sócios administradores, configura apropriação indébita de contribuições previdenciárias e tipifica a ilegalidade para fins do disposto no art. 135 do CTN, justificando a manutenção dos corresponsáveis no feito.
9. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033653-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033653-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

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 : FUNDACAO PARA O PROGRESSO DA CIRURGIA e outros
ADVOGADO : MARCO AURELIO FELISBINO
AGRAVADO : MARIA LUCIA VIEIRA ALVES AANDREOTTI TOJAL
ADVOGADO : MARCO AURELIO FELISBINO e outro
AGRAVADO : MARIA APARECIDA FAVARO
: JURIMAR ALONSO
ADVOGADO : MARCO AURELIO FELISBINO
AGRAVADO : EVERTON CARNEIRO DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : DIEGO DE ANDRADE E REQUENA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00459585820064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80. VALORES DESCONTADOS DOS SALÁRIOS DOS EMPREGADOS E NÃO REPASSADOS AO ENTE PREVIDENCIÁRIO.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária a terceiro quando a lei exige a comprovação de outros requisitos para sua configuração.
8. O desconto dos valores referentes à contribuição social dos salários dos empregados, mas não repassados ao Fisco pelos sócios administradores, configura apropriação indébita de contribuições previdenciárias e tipifica a ilegalidade para fins do disposto no art. 135 do CTN, justificando a manutenção dos corresponsáveis no feito.
9. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037020-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037020-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
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 : GEMTEC COM/ E SERVICOS LTDA e outros
: WILSON PIVA
: JOSE ROBERTO GOMIERIS
: GILBERTO EZIQUIEL DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 02.00.03167-7 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE IMÓVEL REALIZADA POR COEXECUTADO QUE DETÉM ¼ DA FRAÇÃO IDEAL DO BEM. PRESUNÇÃO ABSOLUTA DE FRAUDE À EXECUÇÃO. ALIENAÇÃO REALIZADA APÓS A INSCRIÇÃO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO EM DÍVIDA ATIVA.

1. O STJ, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou entendimento de que às execuções fiscais aplica-se a regra específica da presunção absoluta de fraude à execução prevista no artigo 185 do CTN, o que afasta o emprego da Súmula 375/Superior Tribunal de Justiça (*lex specialis derogat lex generalis*).

2. Somente após a entrada em vigor da LC 118/05, vale dizer, a partir de 09/06/2005, é que se presume fraudulenta a alienação realizada pelo devedor fiscal após a inscrição do débito tributário em dívida ativa.

Anteriormente a essa data somente se presumia a fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse à citação válida do devedor, nos termos da redação original do art. 185 do CTN.

3. Celebrado o negócio jurídico após a vigência da LC 118/05 e aperfeiçoado depois da inscrição em dívida ativa, posteriormente até mesmo à própria citação do alienante, não tendo o coexecutado reservado outros bens para a satisfação do crédito tributário, forçoso concluir pela caracterização da fraude à execução a ensejar a declaração de ineficácia do ato de alienação do imóvel.

4. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037346-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.037346-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : JOAO CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE SOUZA EBLING e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro
AGRAVADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00059871220064036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO E PERITOS EM CASOS DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. HIPÓTESES SUBJETIVAS DO PAGAMENTO DE REMUNERAÇÃO PERICIAL. ARTIGOS 19 E 33 DO CPC

1. O art. 3º, inciso V, da Lei nº 1.060/50 dispõe que a assistência judiciária compreende a isenção dos honorários de advogado e peritos.

2. Os artigos 19 e 33 do CPC estabelecem que a remuneração pericial é incumbência do autor quando houver requerido o exame, ressalvadas as disposições concernentes à Justiça Gratuita em que há isenção e cabe ao Estado responder pelo *ônus*, em conformidade com o estabelecido na Lei nº 1.060/50.

3. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038492-90.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.038492-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ANTONIO RAMOS DE JESUS
ADVOGADO : JAYME DE MAGALHAES JUNIOR e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00119585420104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. LEI Nº1.060/50. DECLARAÇÃO DE NECESSIDADE DO BENEFÍCIO. PRESUNÇÃO *JURIS TANTUM* AFASTADA SOMENTE MEDIANTE PROVA INEQUÍVOCA EM SENTIDO CONTRÁRIO. ÔNUS DA PARTE CONTRÁRIA.

1. O artigo 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece em favor do beneficiário da Assistência Judiciária a presunção *juris tantum* de necessidade do benefício, mediante simples afirmação na petição inicial, restando desnecessária a comprovação da miserabilidade econômica.

2. A gratuidade da justiça, direito subjetivo previsto na Constituição da República, pode ser concedida em qualquer fase do processo e somente pode ser afastada na hipótese de prova inequívoca da inexistência do estado de penúria do requerente, cujo ônus compete à parte contrária.

3. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705398-82.1997.4.03.6106/SP

2010.03.99.005092-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : KVM ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA massa falida e outros
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
No. ORIG. : 97.07.05398-4 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

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

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
4. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2010.03.99.005093-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida e outros
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
No. ORIG. : 97.07.05402-6 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

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

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão;c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos;f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
4. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

2010.03.99.005094-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida e outros
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO

ADVOGADO : LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
No. ORIG. : 97.07.05404-2 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

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

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
4. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705415-21.1997.4.03.6106/SP

2010.03.99.005095-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : KVM ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA massa falida e outros
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
No. ORIG. : 97.07.05415-8 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

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

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que

- não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
4. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705416-06.1997.4.03.6106/SP

2010.03.99.005096-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : KVM ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA massa falida e outros
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA MACHADO
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
No. ORIG. : 97.07.05416-6 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

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

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
4. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer dos embargos de declaração para negar-lhes provimento e impor multa**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0705419-58.1997.4.03.6106/SP

2010.03.99.005097-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : KVM ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA massa falida e outros
: HEINZ VON GUSSECK KLEINDIENST
: LUIZ RICARDO VIEIRA CARVALHO
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO ISMAEL JUNIOR
No. ORIG. : 97.07.05419-0 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

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

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, sendo **incabível** o recurso para: a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"; b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão; c) fins meramente infringentes; d) resolver "contradição" que não seja "interna"; e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos; f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
2. O v. acórdão tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
3. Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé".
4. Embargos de declaração a que se nega provimento, com aplicação de multa.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002478-52.2010.4.03.6000/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : GABRIEL INTROVINI
ADVOGADO : ALAN CARLOS AVILA e outro
No. ORIG. : 00024785220104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

3. A afirmação judicial **obter dictum** não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como **obter dictum**, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas **a partir de março de 2010**, devendo ser reformada a r. sentença que concedeu a segurança.

5. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003984-63.2010.4.03.6000/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ASSOCIACAO RURAL DO VALE DO RIO MIRANDA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00039846320104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de

sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos rurais, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Apelação da União e Remessa Oficial às quais se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005583-37.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005583-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOILSON LINO CUNHA
ADVOGADO : LEONILDO JOSE DA CUNHA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00055833720104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. LITISPENDÊNCIA. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. A autora juntou notas fiscais de venda de produtos sobre os quais incide a contribuição em debate e comprovou a qualidade de produtor rural pessoa física, que declara a sua condição e ao realizar o fato gerador, dá

início ao procedimento que redundará com o recolhimento pelo adquirente da produção, que recolhe o tributo na espécie, praticando o lançamento sujeito à conferência pelo Fisco. Ademais, juntou cópia de livro de registro de empregados.

19. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

20. 5. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

21. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

22. Sucumbência invertida.

23. Remessa Oficial e apelação da União a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005655-24.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005655-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARIA BEATRIZ BIBERG SERAFINI
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO TORRES FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00056552420104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. LITISPENDÊNCIA. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO.

DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos

Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

21. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001.

22. Sucumbência invertida.

23. Remessa Oficial e apelação da União a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005777-37.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005777-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
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 : GERMANO ZAMPIERI NETO
ADVOGADO : LAUANE BENITES MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00057773720104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando

da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese

de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

21. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001. Ademais, a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconheço não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.256/2001.

23. Sucumbência invertida.

24. Apelação da União e Remessa Oficial a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00094 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0007426-37.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.007426-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : ALUIZIO ANGELO DE DEUS e outros
: ALVINO CENTURIAO
: ALVINO DO CARMO DELFIN
: ALZIRA FREITAS FERNANDES
: ANA DA SILVA SHERES
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00074263720104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissos ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.

2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00095 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0008532-34.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.008532-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : ANNA GLACY DE REZENDE e outros
: ANTONIA ARAUJO DOS SANTOS
: ANTONIA DE FATIMA CAMARGO MONTEIRO
: ANTONIA GONCALVES
: ANTONIA MARGARIDA LIMA MORAES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : LUIZA CONCI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00085323420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissivo ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00096 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0009642-68.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.009642-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : ZEILA DE ARAUJO SOBREIRA e outros
: ZENAIDE MARIA DA SILVA
: ZENEIDE ANDRADE DE ALENCAR
: ZENIL DA COSTA
: ZENIR ALVES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00096426820104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissos ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.
São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00097 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0009682-50.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.009682-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : JOAO CELSO LOUZAN e outros
: JOAO DA SILVA LIMA
: JOAO DAVINO FALCAO
: JOAO FERNANDES DA SILVA NETO
: JOAO FUZETO
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00096825020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissivo ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00098 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0009683-35.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.009683-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : SEBASTIAO EUGENIO DE TOLEDO e outros
: SEBASTIAO JAIR VIEIRA
: SEBASTIAO RENATO DA COSTA OLIVEIRA
: SELIDONIO FRANCO

ADVOGADO : SELMA BATISTA DA SILVA VASCONCELOS
EMBARGANTE : MARTA DO CARMO TAQUES
ADVOGADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
EMBARGADO : JOCELYN SALOMAO
No. ORIG. : ACÓRDÃO DE FLS.
: 00096833520104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissivo ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00099 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0009684-20.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.009684-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : NIVALCI BARBOSA DE OLIVEIRA e outros
: NIVALDO FAGUNDES DE LIMA
: NOELI APARECIDA DOS PACOS VALENTIM
: NOEMIA FERREIRA ROSA
: NORMA LUCIA DOS SANTOS GOMES MORETTI
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00096842020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissos ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00100 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0009954-44.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.009954-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : SONIA SOUZA WOLFF e outros
: SONIA VERGINE DEDE
: SUELI BARBOSA DE ARRUDA
: SUELY LESCANO
: SUELY REGINA ROCHA MIRANDA
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00099544420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissos ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00101 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0009958-81.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.009958-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : SERGIO FELIX PINTO e outros
: SERGIO FERREIRA
: SEVERINO SALUSTIANO OJEDA
: SHELMA GRACA REGINA DE OLIVEIRA ZALESKI
: SHIRLEY DE ARAUJO
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : LUIZA CONCI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00099588120104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissivo ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0010498-32.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.010498-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : MIGUEL LEMES VILARVA e outro
: ROSANGELA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : JOCELYN SALOMAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00104983220104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissivo ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00103 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0011213-74.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011213-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : SANDURVA SILVA PORTO e outros
: SAUL DE OLIVEIRA

ADVOGADO : SEBASTIANA COSTA FARIAS
EMBARGANTE : SEBASTIANA GARCIA FERRAZ DA SILVA
ADVOGADO : SEBASTIANA NOGUEIRA DUARTE
EMBARGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
No. ORIG. : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
: NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
: ACÓRDÃO DE FLS.
: 00112137420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissivo ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00104 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0011215-44.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011215-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : ROSELI BARBOSA DE OLIVEIRA e outros
: ROSELY EUBANQUE CORSINI
: ROSENDO RODRIGUES DA SILVA
: RUTE CARDOSO CORREA
: SABINA AVELAR KOGA
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00112154420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissivo ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00105 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0011217-14.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011217-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : MARIA AUXILIADORA REZENDE DE MELO e outros
: MARIA AUXILIADORA SALES MORENO DE JESUS
: MARIA BONETTI MATIOLA
: MARIA CAETANO DA SILVA
: MARIA DA GLORIA BATISTA FERREIRA
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : LUIZA CONCI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00112171420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissivo ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal

de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0011254-41.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011254-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : NELMA LINA DE ALMEIDA CASTRO e outros
: NELSON AUGUSTO DE OLIVEIRA
: NELSON BARBOSA TAVARES
: NEREIDA VILALBA ALVARES DE ALMEIDA
: NEUZA NOGUEIRA DE TOLEDO
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00112544120104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissivo ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, interpostos pelas partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00107 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO Nº 0012068-53.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.012068-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
EMBARGANTE : SISTA SINDICATO DOS SERVIDORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA FUFMS
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES e outro
INTERESSADO : MAURICIO BRANDAO COELHO e outros
: MAURILIO NICOMEDES CUNHA
: MAURINDA SOUZA MARQUES
: MAURO BEZERRA DE LIMA
: MAURO VIEIRA DA ROCHA
ADVOGADO : MARTA DO CARMO TAQUES
EMBARGANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00120685320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omissos ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. O v. acórdão embargado está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. A preliminar de cerceamento de defesa, suscitada na apelação, foi analisada juntamente com o mérito, não havendo obscuridade a ser sanada neste aspecto.
4. Os embargos de declaração não são o meio adequado para pleitear a reforma do acórdão.
5. Tendo em vista a sucumbência recíproca, não prospera a pretensão recursal da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul de manutenção da verba honorária fixada nos embargos à execução em R\$ 800,00 (oitocentos reais).
6. Embargos de declaração de ambas as partes improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00108 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004359-55.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.004359-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : EMILIANO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES HOTELEIRAS S/C
 : LTDA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO GONCALVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043595520104036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010128-44.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.010128-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JAIME MUNIZ DE ALMEIDA FILHO - prioridade
ADVOGADO : ANDRÉ DOS SANTOS SIMÕES e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00101284420104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR MILITAR DECLARADO ESTÁVEL NO EXÉRCITO. POSTERIOR ANULAÇÃO DO ATO QUE DECLAROU A ESTABILIDADE, EM DECORRÊNCIA DE SINDICÂNCIA NA QUAL NÃO SE OPORTUNIZOU AO INTERESSADO O CONTRADITÓRIO E A DEFESA DE SUA SITUAÇÃO. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO ADMINISTRATIVO. INVALIDAÇÃO DO ATO QUE IMPORTOU NA ANULAÇÃO DA ESTABILIDADE, COM RETORNO DO SOLDADO AO *STATUS QUO ANTE*, O QUE POR SUA VEZ RESULTA NA FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL NA "DECLARAÇÃO DA ESTABILIDADE". CONFIGURAÇÃO DE DANO MORAL

DECORRENTE DE ATO ADMINISTRATIVO INVÁLIDO. INDENIZAÇÃO MANTIDA EM R\$ 5.000,00. JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DO ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97, NA REDAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09. APELAÇÕES IMPROVIDAS. REEXAME NECESSÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O autor ingressou nas fileiras do Exército em 13.03.1995, na graduação de praça. Através do Boletim Interno nº 228, de 18.12.2006, do 4º BIL, teve sua estabilidade declarada, a contar de 13.03.2006, com fulcro na letra *a*, do inciso IV do art. 50 do Estatuto dos Militares - Lei nº 6.880/80. No entanto, sindicância instaurada pelo Exército no ano de 2009 concluiu pela necessidade da anulação dessa estabilidade, já que declarada sem a observância de condições legais (não teriam sido concedidos e tampouco requeridos os sucessivos reengajamentos) e na sequência foi o soldado licenciado das fileiras das Forças Armadas.
2. É certo o poder-dever da Administração de rever seus próprios atos, mas também é certo que o servidor não pode ver-se atingido diretamente, com inegável reflexo pecuniário, sem que tenha assegurado o direito de se manifestar, sob pena de afronta ao inc. LIV do art. 5º da Constituição Federal de 1988.
3. Sindicância instaurada para apurar supostas irregularidades no ato concessivo da estabilidade militar do soldado, onde ele apenas foi ouvido como "testemunha"; não lhe foi oportunizado o exercício do direito de contrariar a pretensão revisória exercitada pela Administração Militar em sede de reexame de um ato administrativo que havia favorecido o militar; e desde que constatada suposta irregularidade - da própria Administração - o militar não teve direito de defender seus interesses.
4. Tendo em vista que anulação da estabilidade inevitavelmente produziria efeitos na esfera de interesses individuais do autor, cabia à Administração instaurar o devido processo administrativo, nos termos do art. 5º, LIV, da Constituição Federal.
5. Assim, a sindicância e o ato administrativo que dela resultou - consistente na anulação da estabilidade do autor - são nulos, devendo o autor ser reintegrado ao Exército no posto que ocupava, a contar do desligamento.
6. Considerando que o ato administrativo que anulou a estabilização do autor foi anulado pelo Poder Judiciário, não remanesce a ele interesse na "declaração de estabilidade" no serviço militar. Isso porque o provimento revela-se inútil diante do retorno ao *status quo ante*, qual seja, o de militar estável. Não cabe ao Poder Judiciário decidir sobre algo que já existe, de forma a impedir que a Administração Pública, no exercício do poder de autotutela, e observando o devido processo legal, reveja seus próprios atos. Por certo que, se houver alguma mácula no processo administrativo, a lesão não poderá ser excluída da apreciação do Poder Judiciário, nos termos do art. 5º, XXXV, da Carta Magna.
7. O fato de o vínculo entre a Administração e o militar tratar-se de relação de Direito Administrativo não pode eximir o Estado de responder pelos danos causados ao servidor militar em virtude da prática de atos ilícitos. Ao anular o ato administrativo que declarou a estabilidade do autor sem observar os princípios do contraditório e da ampla defesa, a Administração Pública praticou ato ilícito que deu ensejo ao licenciamento do autor - dano - motivo pelo qual deve ser condenada a indenizar-lhe os prejuízos morais suportados.
8. Considerando o curto espaço de tempo em que o autor viu-se despojado de seu posto - de 27.07.2010 até a antecipação da tutela que determinou a sua reintegração datada de 03.09.2010 - o valor de R\$ 5.000,00 arbitrado na r. sentença é suficiente para reparar o dano, não havendo que se falar em majoração, sequer em redução, dada a finalidade inibitória da condenação.
9. Juros de mora e correção monetária a partir do arbitramento, nos termos do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Lei nº 11.960/09.
10. Os honorários advocatícios não merecem reforma em sede de reexame necessário, posto que fixados em conformidade com os arts. 20, § 4º, e 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.
11. Apelações improvidas.
12. Reexame necessário parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2011.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012193-12.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012193-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FAZENDA PALMEIRAS DO RICARDO S/A
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SCAFF e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00121931220104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA JURÍDICA. CONTRIBUIÇÃO. ART. 25, I e II DA LEI 8.870/94. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC.

1. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

2. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

3. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

4. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa jurídica, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.870/94, substituiu a contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador.

5. Na hipótese, o Superior Tribunal de Justiça já se definiu pela legalidade da contribuição do produtor rural pessoa jurídica, como previsto pela Lei nº 8.870/94.

6. A Lei nº 8.870/94 determinou, em seu artigo 25, que os empregadores rurais pessoas jurídicas também deixassem de recolher sobre a folha de salários e passassem a contribuir sobre a receita proveniente da comercialização de sua produção.

7. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

8. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

9. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

10. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

11. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também

sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

12. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

13. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.870/94 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa jurídica.

14. Sucumbência invertida.

15. Apelação da autora a que se nega provimento. Apelação da União e Remessa Oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00111 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015355-15.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015355-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU	: SUL AMERICA INVESTIMENTOS DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO	: LUCIANA CONSTAN CAMPOS DE ANDRADE MELO
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00153551520104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

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

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

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00112 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015701-
63.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015701-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : 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
REU : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00157016320104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016056-73.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.016056-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : EUCLYDES FRANCISCO SALGO FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO
REU : OS MESMOS

No. ORIG. : 00160567320104036100 16 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001398-32.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.001398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : COSAN OPERADORA PORTUARIA S/A
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
: ANDREZZA HELEODORO COLI
REU : 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. : 00013983220104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002332-87.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.002332-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : AILTON ROMERO ALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos) e outros
: ANTONIO AUGUSTO (= ou > de 60 anos)
: ANTONIO CLAUDIO GONCALVES PRADO (= ou > de 60 anos)
: ARILDO PFEIFFER CRUZ (= ou > de 60 anos)
: CELESTINO JORGE MONTEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAIMUNDO ARILO DA SILVA GOMES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA e outro
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : ABEL AUGUSTO RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
: ALBINO ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RAIMUNDO ARILO DA SILVA GOMES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00023328720104036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FGTS. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JUROS PROGRESSIVOS. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO.

1. Comprovado que o autor exerceu a função de trabalhador avulso nos períodos mencionados, tendo optado pelo regime do FGTS na vigência da Lei 5.107/66, e que a taxa de juros aplicada ao saldo do FGTS foi de 3%, é de se reconhecer o direito à percepção dos juros progressivos prevista na Lei 5107/66.
2. O avulso é trabalhador e por isso não deve ser discriminado por conta de dispositivos da lei ordinária interpretados em contrario ao texto constitucional.
3. A alegação de prescrição não deve ser conhecida, tendo em vista que na decisão agravada já constou que deve ser observada a prescrição trintenária.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00116 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003637-06.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.003637-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : BENCHMARK ELETRONICS LTDA
ADVOGADO : HALLEY HENARES NETO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00036370620104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

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

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

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009073-43.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009073-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALCIR BARBOSA LIMA
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00090734320104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013069-49.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013069-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PEDRO TAGLIARI
ADVOGADO : ROBERTO LAFFYTHY LINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00130694920104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os

incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos rurais, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Sucumbência invertida.

19. Apelação da União e Remessa Oficial às quais se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00119 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004335-09.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004335-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : WALTER JOSE MOREIRA espolio
ADVOGADO : FABIANO GUSMÃO PLACCO e outro
REPRESENTANTE : MARIA HELENA MOREIRA CAVALIERI DE MOGIOLI
ADVOGADO : FABIANO GUSMÃO PLACCO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 343/1543

PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00043350920104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.
17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.
18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.
19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.
20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.
21. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001. Ademais, a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconheço não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.256/2001.
23. Sucumbência invertida.
24. Remessa Oficial provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004427-84.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004427-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
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 SEGUNDO

ADVOGADO : JACQUELINE DE FREITAS MARQUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00044278420104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. LITISPENDÊNCIA. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador

rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

21. Sucumbência invertida.

23. Remessa Oficial e apelação da União a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004490-12.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004490-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SERGIO LUIZ PIMENTEL e outro. e outro
ADVOGADO : ANDREA MARIA AMBRIZZI RODOLFO e outro
No. ORIG. : 00044901220104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 347/1543

DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

3. A afirmação judicial **obiter dictum** não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como **obiter dictum**, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas **a partir de junho de 2005**, devendo ser reformada a r. sentença que concedeu em parte a segurança.

5. Quanto à apreciação do *agravo retido* interposto pela União, cumpre acentuar que a apelante não reiterou o pedido de sua apreciação, conforme determina o art. 523 do Código de Processo Civil.

6. Agravo retido não conhecido. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004852-08.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004852-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ISMAEL EDSON BOIANI
ADVOGADO : AGEU LIBONATI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00048520820104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO

DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado em 08/06/2010 no qual se pretende ver reconhecida a inexigibilidade da contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como autorizada a compensação dos valores recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda.

2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, considerando que a ação foi ajuizada em 08.06.2010, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.

3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas **a partir de junho de 2005**, devendo ser reformada a r. sentença que concedeu a segurança.

6. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004856-45.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.004856-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PEDRO BRASILIO RODER
ADVOGADO : JOSE NORIVAL PEREIRA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00048564520104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001

QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado em 08/06/2010 no qual se pretende ver reconhecida a inexistência da contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91, bem como autorizada a compensação dos valores recolhidos nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda.
2. Embora o egrégio Superior Tribunal de Justiça tenha fixado o entendimento de que a vetusta tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp 1.002.932/SP), o colendo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE nº 566.621/RS, em repercussão geral, afastou parcialmente esta jurisprudência do STJ, entendendo ser válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 9.6.2005. Assim, considerando que a ação foi ajuizada em 08.06.2010, encontram-se prescritos os créditos anteriores a cinco anos do ajuizamento da ação.
3. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.
4. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.
5. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas **a partir de junho de 2005**, devendo ser reformada a r. sentença que concedeu a segurança.
6. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johanson de Salvo
Desembargador Federal

00124 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005265-15.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005265-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: CARLOS PEDRO DAL COL
ADVOGADO	: JAMES MARINS 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 SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00052651520104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem

em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

21. Sucumbência mantida.

22. Apelação da autora a que se nega provimento. Remessa Oficial e apelação da União a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003348-55.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003348-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
EMBARGANTE : LEOMAR TOTTI
ADVOGADO : RICARDO ALBERTO DE SOUSA e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00033485520104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA

DE PROVA DE RECOLHIMENTO.

1. Com a edição das Leis n.ºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei n.º 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei n.º 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei n.º 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei n.º 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis n.ºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária n.º 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional n.º 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC n.º 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional n.º 20/98, a Lei n.º 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei n.º 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis n.º 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.
13. Com a modificação do Caput pela Lei n.º 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.
14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit n.º 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.
15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei n.º 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei n.º 10.256/2001.
16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei n.º 8.212/91, com a redação da Lei n.º 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o

artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

21. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001. Ademais, a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconheço não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.256/2001.

23. Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003378-90.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003378-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU : MARIO DORIVAL RODELA MAZUQUELI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO ALBERTO DE SOUSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033789020104036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

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

1. São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. O acórdão não se sujeita a embargos de declaração válidos se o objetivo do embargante é compelir o Tribunal a apreciar outros argumentos ou motivos deduzidos pela parte no recurso originário; realmente, é lição já antiga que do órgão julgador se exige apenas que apresente fundamentação suficiente para justificar a decisão apresentada, não estando obrigado a apreciar cada um dos múltiplos argumentos deduzidos pela parte. Decisão judicial não é resposta a "questionário" da parte recorrente.
3. A decisão embargada tratou com clareza da matéria relativa à inconstitucionalidade da exação reconhecida como FUNRURAL, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.
4. Anota-se que a parte autora não interpôs recurso de apelação em face de sentença que julgou prescritos os recolhimentos anteriores a 09/06/2005.
5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004172-08.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.004172-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
AGRAVANTE : CESAR MARTINS RODRIGUES
ADVOGADO : SILVIA REGINA FURIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123
No. ORIG. : 00041720820104036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CPC, ART. 557. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. DEMORA NA CITAÇÃO IMPUTÁVEL AO MECANISMO JUDICIÁRIO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO RETROATIVA À DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Nos termos da Súmula nº. 106, do C. Superior Tribunal de Justiça, "proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."

2- Do estudo dos períodos e requerimentos formulados nos autos pela exequente, constata-se que não se operou o lustro prescricional. Aliás, a análise dos autos indica que a exequente não permaneceu inerte no feito originário, diligenciando no sentido de localizar o devedor e bens suficientes para saldar o débito.

3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal Relator

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000985-86.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000985-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : BRAZUL TRANSPORTE DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : DÉCIO FLAVIO GONÇALVES TORRES FREIRE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009858620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. RAT. ARTIGO 22, II, DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 10.666/2003 E DECRETOS NºS 3.048/99 E 6.957/2009. INCIDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A regra do artigo 557 do Código de Processo Civil tem por objeto desobstruir as pautas dos tribunais para que sejam encaminhadas à sessão de julgamento somente as ações e os recursos que realmente reclamem a apreciação pelo órgão colegiado, primando-se pelos princípios da economia e da celeridade processual.
2. A decisão agravada se amparou na jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010), (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010), não subsistindo os fundamentos de reforma da agravante nesse sentido.
3. A contribuição social destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho está prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/98, com a redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998, incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos seus segurados empregados ou trabalhadores avulsos, às alíquotas de 1%, 2% e 3%, dependendo do grau de risco da atividade preponderante da empresa.
4. A Lei nº 10.666/2003, por sua vez, estabeleceu no artigo 10 que tais alíquotas podem sofrer variações, consubstanciadas na redução em até 50% (cinquenta por cento) do valor inicial, ou na sua majoração em até 100% (cem por cento), em função 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, denominado Fator Acidentário de Prevenção - FAP.
5. Para dar efetividade a esse dispositivo legal, foi editado o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.
6. Não ocorrência de ofensa ao princípio da legalidade. O FAP está expressamente previsto em lei, e o decreto regulamentador não desbordou dos limites legais.
7. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, estabelecidos em função do risco das atividades e do desempenho das empresas, tem o condão de fazer valer o princípio da equidade previsto no inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, no sentido de que contribuem mais as empresas que acarretam um custo maior à Previdência Social em decorrência de uma frequência maior no número de acidentes de trabalho de seus empregados.
8. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001248-85.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001248-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JAMES CAGLIARI VILLAS BOAS
ADVOGADO : ALEXANDRE ARAUJO DAUAGE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00012488520104036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de

custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

22. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001 e, ademais, a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconheço não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.256/2001.

23. Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2010.61.26.000634-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : MARIANA FARAH CARRIÃO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006347720104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL. SAT. RAT. ARTIGO 22, II, DA LEI Nº 8.212/91. LEI Nº 10.666/2003 E DECRETOS NºS 3.048/99 E 6.957/2009. INCIDÊNCIA. DECISÃO MONOCRÁTICA. ARTIGO 557. POSSIBILIDADE.

1. A contribuição social destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho está prevista no inciso II do artigo 22 da Lei nº 8.212/98, com a redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998, incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas aos seus segurados empregados ou trabalhadores avulsos, às alíquotas de 1%, 2% e 3%, dependendo do grau de risco da atividade preponderante da empresa.
2. A Lei nº 10.666/2003, por sua vez, estabeleceu no artigo 10 que tais alíquotas podem sofrer variações, consubstanciadas na redução em até 50% (cinquenta por cento) do valor inicial, ou na sua majoração em até 100% (cem por cento), em função 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, denominado Fator Acidentário de Prevenção - FAP.
3. Para dar efetividade a esse dispositivo legal, foi editado o Decreto nº 6.957/2009, que deu nova redação ao Decreto nº 3.048/99, estabelecendo os critérios de cálculo do FAP.
4. Não ocorrência de ofensa ao princípio da legalidade. O FAP está expressamente previsto em lei, e o decreto regulamentador não desbordou dos limites legais.
5. A incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, estabelecidos em função do risco das atividades e do desempenho das empresas, tem o condão de fazer valer o princípio da equidade previsto no inciso V do parágrafo único do artigo 194 da Constituição Federal, no sentido de que contribuem mais as empresas que acarretam um custo maior à Previdência Social em decorrência de uma frequência maior no número de acidentes de trabalho de seus empregados.
6. Agravo regimental conhecido como legal e não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

2010.61.26.005455-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JARDIM SISTEMAS AUTOMOTIVOS E INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA FAGUNDES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00054552720104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INCIDENTE SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DO EMPREGADO EM RAZÃO DE DOENÇA OU ACIDENTE. INEXIGIBILIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRECEDENTES.

1. A norma do artigo 557 do Código de Processo Civil é expressa ao dispor que o mesmo se aplica nos casos em que a jurisprudência relativa à matéria em apreço for dominante, não havendo que se dar interpretação diversa a mesma no sentido de que a mesma deve ser pacífica.
2. O aviso prévio indenizado não tem natureza salarial, considerando-se que não é pago a título de contraprestação de serviços, mas de indenização pela rescisão do contrato sem o cumprimento do referido prazo.
3. Tal verba indenizatória, porém, não compõe parcela do salário do empregado, já que não tem caráter de habitualidade. Tem, antes, natureza meramente ressarcitória, paga com a finalidade de recompor o patrimônio do empregado desligado sem justa causa e, por esse motivo, não está sujeita à incidência da contribuição. Precedentes (RESP 201001995672, Recurso Especial - 1218797, Relator: Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE:04/02/2011 e RESP 201001145258, Recurso Especial - 1198964, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE:04/10/2010)
4. A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que sobre os valores pagos aos empregados nos quinze primeiros dias de afastamento por motivo de acidente ou doença não incide a contribuição previdenciária em tela, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salários, mas apenas de verba de caráter previdenciário paga pelo empregador (REsp 1049417/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008).
5. De acordo com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, o terço constitucional sobre férias não sofre incidência da referida contribuição previdenciária, pois somente as parcelas incorporáveis definitivamente ao salário compõem a base de cálculo do gravame. Precedentes: AgRgRE 545.317-1/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 14/03/2008; AgRgRE 389.903/DF, Rel. Min. Eros Grau, DJ 05/05/2006. E as decisões monocráticas: AI 715.335/MG, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJ 13/06/2008; RE 429.917/TO, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 29/05/2007. Do STJ: Resp 786.988/DF, Rel. Min. Castro Meira, DJ 06/04/2006; Resp 489.279/DF, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 11/04/2005; Resp 615.618/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 27/03/2006.
6. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002306-20.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002306-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO WILHELMUS VAN DEN BROEK
ADVOGADO : GUSTAVO LUIZ CACERES MORANDIN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00023062020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.
9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:
10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).
11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.
12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de

inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

21. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001. Ademais, a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconheço não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.256/2001.

23. Apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002346-02.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002346-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOSE LUIS ANGELINI
ADVOGADO : MARCELO POLACHINI PEREIRA e outro

APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023460220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DE RECOLHIMENTO.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.

2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.

4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.

5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto:

6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").

7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.

8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de

sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos pelo empregador rural pessoa física, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

19. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 **ÀS AÇÕES AJUIZADAS** após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, **a partir de 9 de junho de 2005**. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC.

20. Aqueles que **AJUIZARAM AÇÕES ANTES** da entrada em vigor da LC 118/05 (**09/06/2005**) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de **DEZ ANOS** anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante **ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS** a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de **CINCO ANOS**.

21. Não é possível a pretensão de compensação, pois prescritas as parcelas recolhidas no período anterior à Lei nº 10.256/2001. Ademais, a autora não comprovou ter recolhido a verba sobre a qual ora reconheço não incidir a contribuição, ou seja, antes do advento da Lei nº 10.256/2001.

22. Remessa Oficial e apelação da autora a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002613-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.002613-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI e outro.
ADVOGADO : DANNYLO ANTUNES DE SOUSA ALMEIDA
AGRAVADO : Estado de Sao Paulo

ADVOGADO : TATIANA CAPOCHIN PAES LEME e outro
No. ORIG. : 00134968320094036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DISCRIMINATÓRIA DO 27º PERÍMETRO DE IGUAPE - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DA DECISÃO QUE DECLAROU AUSENTE O INTERESSE JURÍDICO EXPRESSAMENTE MANIFESTADO PELA UNIÃO FEDERAL E NÃO COMPROVADO PELA FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO E DETERMINOU A REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO ESTADUAL DE ORIGEM - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Não há qualquer evidência nos autos de que a área objeto da demanda confronte com, ou se sobreponha às terras indígenas, não sendo suficiente para justificar o interesse da FUNAI a existência de projetos e estudos não concluídos de identificação e delimitação de áreas
2. À toda evidência o Poder Público Federal não tem o mínimo interesse na ação discriminatória de imóvel sito em área que dista a vários quilômetros de comunidades indígenas.
3. Cumpria à FUNAI demonstrar categoricamente seu interesse no feito, não bastando sinalizar com a *eventualidade* de que os estudos de identificação e delimitação de áreas a serem elaborados ou concluídos causem desdobramentos no feito de origem, já que tal afirmação baseia-se em conjecturas.
4. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Johanson di Salvo
Desembargador Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005867-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005867-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CLAUDIA PENALVA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CONSTRUTORA MHP LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
PARTE RE' : BENEDITO ASSUMPCAO PENALVA espolio
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075463220054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INCLUSÃO DE SÓCIO. NOME NA CDA. INTELIGÊNCIA DO ART. 135 DO CTN. IMPROVIMENTO.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada

responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006950-20.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.006950-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVANTE : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro
: ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00029023120094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DUAS DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS AGRAVADAS. CIÊNCIA DA PRIMEIRA DECISÃO ANTERIORMENTE À PUBLICAÇÃO DA INTEGRAÇÃO DA SEGUNDA. INTEMPESTIVIDADE. SUPERVENIENTE EXAME DE MATÉRIA OUTRORA NÃO ANALISADA PELO JUÍZO *A QUO*. OBJETO DO AGRAVO, RELATIVO AO SEGUNDO DECISÓRIO RECORRIDO, PREJUDICADO EM PARTE. PARCIAL CONHECIMENTO DO RECURSO. EMBARGOS À EXECUÇÃO.

EXCESSO DE EXECUÇÃO. PERÍCIA. NECESSIDADE. CRITÉRIO DO JUÍZO.

1. Tendo o agravo de instrumento por objeto duas decisões distintas, não se conhece da parte relativa à primeira das decisões, cuja publicação se deu em momento anterior à integração, em sede de embargos declaratórios, do segundo dos atos judiciais agravados, já que intempestivo o recurso quanto a este ponto.
2. Não se conhece de matéria constante no segundo dos decisórios agravados, relativa à alegação de ausência de sua análise pelo Juízo originário, diante do superveniente exame da controvérsia pelo MM. Juiz *a quo*.
3. Ao juiz compete determinar, de ofício ou a requerimento, a produção das provas necessárias à instrução do processo, devendo apreciá-las livremente, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, devendo indicar, porém, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento. (CPC, arts. 130 e 131).
4. Insurgindo-se a parte embargante contra a execução proposta por entendê-la excessiva, porquanto pleiteado valor superior ao débito exequendo, e não tendo por suficientemente comprovados os fatos alegados pelas partes, pode o magistrado determinar a produção de prova pericial contábil.
5. Agravo de instrumento conhecido em parte. Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010935-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010935-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: MZ SERVICOS TERCEIRIZADOS LTDA e outros
	: LUIZ MARIO DA SILVA
	: JOSE ANTONIO MOGNON
ADVOGADO	: FERNANDO CELLA e outro
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00160702020014036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA. ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80. VALORES DESCONTADOS E NÃO REPASSADOS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.

3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua configuração.
8. Descontar valores dos salários dos empregados e não os repassar ao ente previdenciário, por configurar apropriação indébita de contribuições previdenciárias, tipifica a ilegalidade para o fim do art. 135 do CTN.
9. Reconhecida a responsabilidade dos sócios administradores pelo débito exequendo, deve-se passar à análise da prescrição por um deles suscitada em sede de exceção de pré-executividade, pois, embora tal questão não tenha sido tratada na decisão agravada, já que prejudicada pelo acolhimento da ilegitimidade passiva *ad causam* na instância originária, a prescrição configura matéria de ordem pública, que pode ser examinada a qualquer momento e grau de jurisdição.
10. Nos termos do inciso II do artigo 8º da Lei de Execução Fiscal, a citação pelo correio considera-se realizada na data da entrega da carta no endereço do executado, independentemente da entrega do aviso de recebimento em suas mãos, ou nas de seu representante, já que basta que se dê em seu endereço para o fim de operar a interrupção da prescrição para a cobrança do crédito tributário.
11. Nem mesmo eventual alteração do endereço do executado, sem a respectiva comunicação aos órgãos competentes, tem o condão de modificar a situação acima exposta, porquanto incumbe ao contribuinte ou responsável tributário o dever de manter o Fisco atualizado quanto a seus dados cadastrais, não lhe sendo lícito valer-se de sua própria omissão para se subtrair aos efeitos da citação postal efetivada no endereço constante dos cadastros fiscais.
12. Não configuração da prescrição para a execução do crédito em cobro, já que não transcorrido lapso temporal superior a 5 (cinco) anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação, ocorrida enquanto vigente a redação original do art. 174, inc. I, do CTN.
13. Ausente a situação descrita no art. 40, *caput* e incisos, da Lei nº 6.830/80, que versa sobre a suspensão da execução quando não localizado o devedor ou não encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, afastada está a prescrição intercorrente.
14. Agravo de instrumento a que se dá provimento. Prescrição suscitada em exceção de pré-executividade rejeitada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo de instrumento para determinar a reinclusão dos corresponsáveis tributários no polo passivo do feito executivo e **rejeitar a prescrição** suscitada na exceção de pré-executividade oposta pelo agravado Luiz Mario da Silva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

2011.03.00.014341-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOSE ROBERTO PEPE e outro
: SIMONE SCOZZO DA SILVA
PARTE RE' : CONCENSO EFETIVOS TEMPORARIOS E TERCEIRIZADOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00323078520084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. SÚMULA Nº 353 DO STJ. ART. 4º DA LEF. ART. 10 DO DECRETO Nº3.708/19. ART. 1.016 C/C ART. 1.053, DO CÓDIGO CIVIL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO CARACTERIZADA.

1. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. I e V).
2. Ante a inaplicabilidade das regras do CTN às contribuições ao FGTS (Súmula nº353/STJ), eventual responsabilização dos sócios das empresas devedoras, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para tais pessoas, deve ser buscada na legislação civil ou comercial (LEF, art. 4º, §2º).
3. Embora o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica, hipóteses excepcionais existem em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detém poderes de administração.
4. Nos termos do art. 10 do Decreto nº3.708/19, os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem perante a sociedade e terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.
5. O Código Civil de 2002, com fundamento no art. 1.053 c/c art. 1.016, estabelece a responsabilidade do administrador da sociedade limitada por culpa no desempenho de suas funções.
6. A falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS não é causa suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, uma vez que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável à empresa sobre a qual recai a obrigação legal.
7. A dissolução irregular da sociedade enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, conforme a lei vigente no momento da ilegalidade, em homenagem ao princípio do *tempus regit actum*.
8. A teor do disposto na Súmula nº435 do STJ, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.", e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, incumbindo àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade para com o débito.
9. Em sendo o pedido de redirecionamento fundado no mero inadimplemento e não estando presentes indícios de dissolução irregular da empresa devedora, deve tal pleito ser indeferido.
10. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014496-29.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014496-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ARNALDO LUIZ DE ALBUQUERQUE TIRONE e outros
: MARCO ANTONIO DE LABUQUERQUE TIRONE
: CAIO EDUARDO NOGUEIRA DE ALBUQUERQUE TIRONI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : SARANDI COM/ DE ALIMENTOS LTDA
No. ORIG. : 00323173220084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. SÚMULA Nº 353 DO STJ. ART. 4º DA LEF. ART. 10 DO DECRETO Nº 3.708/19. ART. 1.016 C/C ART. 1.053, DO CÓDIGO CIVIL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO CARACTERIZADA. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO.

1. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. I e V).
2. Ante a inaplicabilidade das regras do CTN às contribuições ao FGTS (Súmula nº 353/STJ), eventual responsabilização dos sócios das empresas devedoras, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para tais pessoas, deve ser buscada na legislação civil ou comercial (LEF, art. 4º, §2º).
3. Embora o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica, hipóteses excepcionais existem em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detém poderes de administração.
4. Nos termos do art. 10 do Decreto nº 3.708/19, os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem perante a sociedade e terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.
5. O Código Civil de 2002, com fundamento no art. 1.053 c/c art. 1.016, estabelece a responsabilidade do administrador da sociedade limitada por culpa no desempenho de suas funções.
6. A falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS não é causa suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, uma vez que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável à empresa sobre a qual recai a obrigação legal.
7. A dissolução irregular da sociedade enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, conforme a lei vigente no momento da ilegalidade, em homenagem ao princípio do *tempus regit actum*.
8. A teor do disposto na Súmula nº 435 do STJ, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio -gerente.", e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, incumbindo àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade para com o débito.
9. Em sendo o pedido de redirecionamento fundado no mero inadimplemento e não estando presentes indícios de dissolução irregular da empresa devedora, devem os sócios ser excluídos do polo passivo da ação executiva.
10. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, **negar provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do relatório

e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00140 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014597-66.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014597-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ANTONIO KENDI NAGASAK e outros
: ANTONIO BIANCO FILHO
: ANTONIO ROGERIO LUSTOSA DE OLIVEIRA
: ANTONIO FERREIRA DE LIMA
: ANTONIO HELIO DE CASTRO
: ANTONIO PEREIRA BORGES
: ANTONIO RODRIGUES PEREIRA
: ANTONIO CAMPANELLA NETO
: ANTONIO JESSEY DE SOUZA TESSITORE
: ANTONIO ADAILDO SOARES DE MELO
ADVOGADO : JOSE AFONSO GONCALVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CRISTINA GONZALEZ FERREIRA PINHEIRO e outro
PARTE RE' : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00243460519954036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

FGTS. COMPLEMENTOS DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA ORIUNDOS DA EDIÇÃO DE PLANOS ECONÔMICOS. JUTOS DE MORA. TAXA APLICÁVEL.

1. O STJ, sob a sistemática do artigo 543-C do CPC, consolidou o entendimento de que, ainda que a sentença exequenda tenha sido proferida antes da vigência do Novo Código Civil, deve ser observado o disposto no artigo 406 do referido diploma legal.

2. Segundo assentado por aquela mesma Corte Superior, o dispositivo em comento refere-se à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic, por ser ela a que incide como juros moratórios dos tributos federais.

3. Assim, por ocasião daquele paradigmático julgamento, restou estabelecido que a taxa de juros moratórios a ser aplicada dependerá da data da prolação da sentença exequenda, resultando em quatro situações distintas: a) se a decisão foi proferida antes do Código Civil de 2002 e determinou a aplicação de juros legais, sem qualquer menção à taxa incidente, devem ser aplicados juros moratórios de 6% ao ano, nos termos do art. 1.062 do CC de 1916, até a entrada em vigor do Novo Código Civil, adotando-se, a partir daí, a taxa Selic; b) se a sentença exequenda foi prolatada na vigência do Código Civil de 1916 e fixou juros de mora de 6% ao ano, incide a regra anteriormente mencionada, já que a decisão judicial apenas obedeceu aos parâmetros legais contemporâneos ao julgamento; c) se a decisório é posterior à vigência do Código Civil de 2002 e determinou tão somente a incidência de juros legais, devem ser aplicados juros moratórios de 6% ao ano até 11.01.2003, data da entrada em vigor do novel diploma e, a partir daí, a taxa Selic; d) se, porém, a sentença é posterior ao Código Civil de 2002, determinou a aplicação de juros de 6% ao ano e não houve qualquer insurgência contra a taxa fixada, deve ser aplicado exclusivamente tal percentual, já que sua modificação depende de iniciativa da parte.

4. A incidência da taxa Selic não pode ser cumulada com qualquer outro índice de atualização monetária, tendo em vista que está já é englobada por aquela taxa.

5. Agravo de instrumento ao qual se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00141 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015116-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015116-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HOSPITAL E MATERNIDADE DA IRMANDADE DA SANTA CASA DE
MISERICORDIA DE IRAPURU
ADVOGADO : TELMA SAKAGUCHI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PACAEMBU SP
No. ORIG. : 88.00.00007-9 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA RECONSIDEROU O DEFERIMENTO DE PENHORA SOBRE IMÓVEL PERTENCENTE AO HOSPITAL E MATERNIDADE DA IRMANDADE DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE IRAPURU - NECESSIDADE DE SER MANTIDO O FUNCIONAMENTO DO HOSPITAL -RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há como ser autorizada a constrição de bem imóvel investido na prestação de serviço hospitalar ainda que se verifique a natureza econômica da atividade, isso porque o atendimento médico fornecido pelo Estado, garantidor do direito à saúde, é ineficiente e precário tornando indispensável a atuação de particulares neste setor.
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00142 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015704-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015704-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
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 : MALHARIA MUNDIAL LTDA
ADVOGADO : FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA e outro
AGRAVADO : ANIS CURY
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro
AGRAVADO : TAUFIK CURY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05102876319964036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE DOS DIRIGENTES DA PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. CTN, ART. 121, ART. 124, INC. II, ART. 134, INC. VII E ART. 135. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 449/08, CONVERTIDA NA LEI Nº 11.941/09. STF, RE 562.276/RS. CDA . ART. 204 DO CTN E ART. 3º DA LEI Nº 6.830/80.

1. Nos termos do art. 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, que tanto pode ser o próprio contribuinte quanto o responsável tributário.
2. O art. 124 do *Codex* tributário, em seu inciso II, ao dispor sobre a solidariedade tributária passiva, estabelece que as pessoas expressamente designadas em lei são solidariamente responsáveis pela obrigação.
3. São responsáveis tributários os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas (CTN, art. 134, inc. VII), bem como os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado, quando a obrigação tributária resultar de atos por eles praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devidamente comprovados (CTN, art. 135).
4. Com a edição da Lei nº 8.620/93, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade, que tornou desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.
5. A Medida Provisória nº 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que revogou o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada.
6. Após o Plenário do Supremo Tribunal Federal declarar a inconstitucionalidade do mencionado art. 13, no julgamento do RE nº 562.276/RS, sob a sistemática do artigo 543-B do Código de Processo Civil, não há mais como reconhecer a responsabilidade solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, já que a presunção de responsabilidade a autorizar tal inclusão, com a consequente inversão do ônus da prova, ficou totalmente prejudicada com a declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.
7. Os artigos 204 do CTN e 3º da Lei 6.830/80 dispõem que a CDA goza de presunção relativa de certeza e liquidez, a qual tem efeito de prova pré-constituída e abrange todos os seus elementos: sujeito, objeto devido e *quantum* exequendo. Todavia, referida presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária a terceiro quando a lei exige a comprovação de outros requisitos para sua configuração.
8. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00143 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016106-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016106-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : FABIO MONTALTO e outros
: ALBERTO JOSE MONTALTO
: LUCIA MONTALTO
: PATRICIA MONTALTO SAMPAIO
: CHRISTINA MONTALTO
: FLAVIA MARIA MONTALTO
ADVOGADO : ALINE ZUCCHETTO 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
PARTE RE' : CARLO MONTALTO IND/ E COM/ LTDA e outros
: EDUARDO MONTALTO
: CARLA MARIA MONTALTO FIORANO
: ALESSANDRA MONTALTO
: RAQUEL MONTALTO
: NEYDE TIZIANA BAGNO MONTALTO
: MARITA MONTALTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00576378920054036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE ADVOGADO. ART. 20, §4º DO CPC.

1. São cabíveis honorários de advogado em sede de exceção de pré-executividade, pois, embora seja mero incidente processual, é medida de natureza contenciosa e seu acolhimento deve conduzir à condenação da exequente em verba honorária, em obediência ao princípio da sucumbência.

2. Nas causas em que a Fazenda Pública for vencida, bem como nas execuções, embargadas ou não, os honorários advocatícios devem ser fixados, segundo apreciação equitativa do juiz, observado o disposto no art. 20, §4º do CPC.

3. Agravo de instrumento ao qual se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016364-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016364-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : JOSE MARCIO AREDA e outro
: SANDRA MARIA SEGURA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
REPRESENTANTE : DARLAN AMADO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055345020114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. NATUREZA DO CONTRATO DE MÚTUO. ART. 585, §1º, DO CPC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. LEGALIDADE DA INSCRIÇÃO DO NOME DOS DEVEDORES NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. ART. 43, CDC.

1. Prejudicado o pedido de depósito das parcelas relativas ao contrato de mútuo habitacional, porquanto não restou comprovado, de plano, o descumprimento das cláusulas contratuais, tampouco foi juntada planilha do cálculo da evolução do débito.
2. O contrato de mútuo tem natureza de título executivo extrajudicial e, estando a parte em mora, pode ser executada pelo credor mesmo quando discutida sua validade na esfera judicial, consoante o disposto no artigo 585, § 1º, do CPC.
3. Não há qualquer irregularidade na execução extrajudicial promovida na forma do Decreto-Lei nº 70/66, cuja constitucionalidade já foi reconhecida pelo STF.
4. A inscrição do nome dos devedores no cadastro de inadimplentes está prevista no art. 43 do CDC, não caracterizando ato ilegal ou de abuso de poder da instituição credora.
5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016843-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016843-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : FAIETE FREITAS espolio e outro
: WILSON MUELLER
PARTE RE' : TECHSET COM/ IND/ REPRODUCOES GRAFICAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05291347019834036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. SÚMULA Nº 353 DO STJ. ART. 4º DA LEF. ART. 10 DO DECRETO Nº3.708/19. ART. 1.016 C/C ART. 1.053, DO CÓDIGO CIVIL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA NÃO CARACTERIZADA. EXCLUSÃO DOS SÓCIOS DO POLO PASSIVO.

1. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. I e V).
2. Ante a inaplicabilidade das regras do CTN às contribuições ao FGTS (Súmula nº353/STJ), eventual responsabilização dos sócios das empresas devedoras, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para tais pessoas, deve ser buscada na legislação civil ou comercial (LEF, art. 4º, §2º).
3. Embora o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica, hipóteses excepcionais existem em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração.
4. Nos termos do art. 10 do Decreto nº3.708/19, os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem perante a sociedade e terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.
5. O Código Civil de 2002, com fundamento no art. 1.053 c/c art. 1.016, estabelece a responsabilidade do administrador da sociedade limitada por culpa no desempenho de suas funções.
6. A falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS não é causa suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, uma vez que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável à empresa sobre a qual recai a obrigação legal.
7. A dissolução irregular da sociedade enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, conforme a lei vigente no momento da ilegalidade, em homenagem ao princípio do *tempus regit actum*.
8. A teor do disposto na Súmula nº435 do STJ, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.", e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, incumbindo àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade para com o débito.
9. Em sendo o pedido de redirecionamento fundado no mero inadimplemento e não estando presentes indícios de dissolução irregular da empresa devedora, devem os sócios ser excluídos do polo passivo da ação executiva.
10. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. Agravo regimental prejudicado.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017838-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017838-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
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 : ALMIR VESPA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO HOFLING
AGRAVADO : TIRRENO DISTRIBUIDORA DE VEICULOS E PECAS LTDA e outros
: ANDERSON EDUARDO DE ANDRADE VESPA

: GUILHERME DA SILVA
: LEOPOLDO JORGE LIMA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00068265620004036100 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA DEFERIU EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA EXCLUIR O EXCIPIENTE DO PÓLO PASSIVO - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - INCIDÊNCIA, NO CASO, DO ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, POIS A DÍVIDA TRIBUTÁRIA FOI CONSIDERADA TAMBÉM UMA INFRAÇÃO PENAL - RECURSO PROVIDO.

1. Apesar da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 (RE nº 562.276/RS), existe uma particularidade desfavorável ao agravado, uma vez que há notícia de que a CDA que instrui a execução veicula a cobrança de contribuições descontadas e não recolhidas à previdência social, o que em tese tipifica o delito descrito no artigo 168-A, do Código Penal.
2. Isso ocorrendo - e nesse âmbito caberá ao sócio fazer prova em contrário, em sede própria, já que o tema enseja produção de provas em ambiente de cognição plena inexistente em sede de exceção de pré-executividade - incide o artigo 135, "caput", do CTN, a justificar a inclusão do sócio no pólo passivo da execução. Precedentes desta Primeira e da Segunda Turmas desta Corte Regional.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00147 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017991-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017991-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
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 : GILBERTO ALEXANDRE FORMICI
ADVOGADO : ARTHUR DE ARRUDA CAMPOS e outro
PARTE RE' : GREMIO ESPORTIVO SAOCARLENSE
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00019963619994036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA ACOLHEU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA RECONHECER A OCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO AO SÓCIO EXCIPIENTE NO QUE TANGE

À COBRANÇA DAS CONTRIBUIÇÕES CUJOS FATOS GERADORES SÃO POSTERIORES À VIGÊNCIA DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - RECURSO IMPROVIDO.

1. Afigura-se injustificado o redirecionamento da execução em face do sócio porquanto decorrido prazo superior a cinco anos contados da data de citação da empresa devedora da qual era sócio.
2. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00148 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018349-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018349-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : REIPLAS IND/ E COM/ DE MATERIAL ELETRICO LTDA
ADVOGADO : RENATO DE LUIZI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00027140620114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE RECEBEU OS EMBARGOS E SUSPENDEU A EXECUÇÃO - ARTIGO 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Insurge-se a parte agravante contra a decisão que recebeu os embargos à execução fiscal e suspendeu o curso da ação executiva fiscal.
2. Tais embargos, agora, não tem mais efeito suspensivo, já que, como a Lei nº 6.830/80 nada estabelece a respeito dos efeitos dos embargos, valem as normas gerais do Código de Processo Civil (artigo 1º), de modo que os que forem opostos pelo executado não suspenderão o curso da execução (art. 739-A), salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A.
3. O juízo da execução fiscal encontra-se aparentemente garantido por penhora suficiente, contudo não houve qualquer análise da relevância dos fundamentos invocados pela executada.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00149 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018387-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018387-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : HOTEL VILA INGLESA LTDA
ADVOGADO : JOSE PAULO LOPES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CAMPOS DO JORDAO SP
No. ORIG. : 91.00.00005-5 2 Vr CAMPOS DO JORDAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DA DECISÃO QUE INDEFERIU O REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM FACE DOS EX-SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA - IMPOSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo e determinou o arquivamento dos autos, ressaltando que a credora poderá através de ação autônoma executar a verba arbitrada em questão.
2. É inaplicável ao caso as regras de redirecionamento da execução oriundas do Direito Tributário (artigo 135 do Código Tributário Nacional e Súmula nº 435 do Superior Tribunal de Justiça), porquanto não se trata de perseguição a crédito tributário *strictu sensu* e sim a verba honorária imposta em sede de embargos a execução infrutíferos.
3. A cobrança dos honorários se faz pela via processual cível comum, não sendo possível invocar-se em benefício do credor regras de corresponsabilidade próprias da cobrança de créditos tributários.
4. Não há a menor comprovação nos autos de "abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial" a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil.
5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00150 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019391-33.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.019391-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : HELENY BORGES FRAGA MOREIRA BENEVENUTO
ADVOGADO : LUIZ AUDIZIO GOMES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00067426919974036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INVERTEU A ORDEM DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ARTIGO 730 DO CPC - COMPETE AO CREDOR REQUERER O CUMPRIMENTO DA SENTENÇA - RECURSO PROVIDO.

1. A decisão agravada inverteu a ordem da execução, determinando à União a apresentação de cálculos no prazo de trinta dias.
2. A Fazenda Pública goza de procedimento diferenciado de execução de pagar quantia. Assim, nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, a Fazenda Pública será citada para embargar a execução, no prazo de trinta dias; isso pressupõe, naturalmente, que o credor impulse a execução, apresentando a memória atualizada discriminada de cálculo.
3. O ordenamento jurídico pátrio impõe ao credor a tarefa de dar início à execução, apresentando os cálculos, não podendo o juiz determinar a inversão desta ordem, por mais louvável que seja a intenção, sob pena de violação ao devido processo legal.
4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019533-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019533-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CANTINA PICOLO CANTO LTDA e outros
: ADILSON BERTONI
: NELSON AUGUSTO DIAS FILHO
ADVOGADO : RONALDO RODOLFO DA ROCHA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05131229219944036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA DETERMINOU A EXCLUSÃO DOS CORRESPONSÁVEIS INDICADOS NA CDA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - INSERÇÃO DO NOME DO SÓCIO NA CDA QUE NÃO SUSTENTA A EXECUÇÃO CONTRA ELE, JÁ QUE INILUDIVELMENTE OCORREU POR CONTA DO ARTIGO 13 DA LEI 8.620/93, DECLARADO INCONSTITUCIONAL, RAZÃO PELA QUAL NÃO GERA EFEITOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Na sessão de 3/11/2010 o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 562.276/RS, declarou inconstitucional o artigo 13 da Lei nº 8.620/93. Não tem sustentação válida a inserção do nome do sócio como coobrigado solidário na CDA, na medida em que tal providência sempre foi praticada pela exequente por força da presunção de solidariedade que foi tratada como inconstitucional.
2. A matéria referente a suposta dissolução irregular da empresa não foi objeto de consideração e apreciação na interlocutória agravada; dessa forma, não cabe à Turma suprimir um grau de jurisdição e apreciar o tema em sede de agravo de instrumento.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021006-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021006-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DANIEL KOLANIAN e outro
: SIRARPIE KOLANIAN
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
PARTE AUTORA : COM/ DE CALCADOS KOLANIAN LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO 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 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05050571119944036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00153 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021440-47.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021440-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
REQUERENTE : EDSON SAMUEL FREIMAN e outro
: SUZY VILLAS BOAS DIAS DO PRADO FREIMAN
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA
REQUERIDO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
No. ORIG. : 00000355320054036114 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SUSTAÇÃO DE LEILÃO EXTRAJUDICIAL REGULADO PELO DECRETO-LEI Nº 70/66 OU DO REGISTRO DA CARTA DE ARREMATACÃO - CONSTITUCIONALIDADE - MEDIDA CAUTELAR IMPROCEDENTE.

1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, pois não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais próprios.
2. Não há nos autos qualquer elemento que permita concluir pela irregularidade da notificação da mutuária, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.
3. Também não assiste razão à requerente quando pretende nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a realização do leilão. A execução extrajudicial é regida pelo DL nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.
4. Condenação da parte autora a pagar verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa. Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.
5. Medida cautelar improcedente, restando prejudicado o agravo regimental.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **julgar improcedente a medida cautelar, restando prejudicado o agravo regimental**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021712-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021712-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : JAIME MUNIZ DE ALMEIDA FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDRÉ DOS SANTOS SIMÕES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO PELA UNIÃO BUSCANDO EMPRESTAR EFEITO SUSPENSIVO AO APELO INTERPOSTO CONTRA A SENTENÇA QUE CONFIRMOU OS EFEITOS DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E CONDENOU A UNIÃO FEDERAL AO PAGAMENTO DE VALOR AO AUTOR A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - PRESTAÇÕES DE CUNHO ALIMENTAR - APLICABILIDADE DO ARTIGO 520, VII, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - MERA DEVOLUTIVIDADE QUE NÃO SE ESTENDE À EXECUÇÃO DE VALORES ARBITRADOS A TÍTULO DE DANOS MORAIS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. As vedações a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública contidas na Lei 9.494/97, art. 1º, não se aplicam *in casu* porque: (1) não se trata de reclassificação ou equiparação de servidores públicos, ou concessão de aumento ou extensão de vantagens (art. 5º e § único da Lei 4.348/64); (2) não se trata de caso assemelhado àquele que, em mandado de segurança, seria impossível a concessão de liminar e tampouco o objeto da tutela esgota o objeto da ação de conhecimento, sendo perfeitamente reversível a tutela.
2. No caso, concorrem os requisitos contidos no art. 273 do Código de Processo Civil porque as alegações da parte foram consideradas verossímeis no curso da instrução processual e merece prestígio o entendimento do Juízo *a quo* a respeito do qual vigora a presunção *juris tantum* de acerto.
3. Tratando-se de prestação de natureza alimentar, é evidente que sem ela a parte tem comprometida sua manutenção.
4. Ainda, uma vez concedida antecipação de tutela na sentença - ou nela confirmada - o art. 520, VII, do Código de Processo Civil, estabelece que o recurso de apelação interposto nessas condições deve ser recebido apenas no efeito devolutivo.
5. Exceto no tocante à execução dos efeitos pecuniários pretéritos da sentença de mérito proferida, o recurso de apelação da União deve ser recebido no efeito meramente devolutivo.
6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00155 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023315-52.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023315-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VANDERLEI MARCOS TOSATI e outro
: MARLENE TOSATI RIBEIRO
ADVOGADO : MARCELO JOSE GALHARDO e outro
CODINOME : MARLENE TOSATI ABRANCHES QUINTAO
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 ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00069563920074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE RECEBEU NO EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO O RECURSO DE APELAÇÃO INTERPOSTO CONTRA SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTES OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA PREVIDENCIÁRIA - EMBARGOS OPOSTOS PELO CORRESPONSÁVEL, SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA - ALEGAÇÃO DE SER O BEM CONSTRITADO BEM DE FAMÍLIA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO PROVIDO.

1. Na sessão de 03/11/2010 o plenário do Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, no julgamento do RE nº 562.276/RS, por invasão da esfera reservada à lei complementar pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se no âmbito da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil).

2. Considerando que a penhora incide sobre bem imóvel de propriedade do embargante decorrente da responsabilidade presumida de sócio de empresa de sociedade limitada, na forma do art. 13 da Lei nº 8.620/93, não se mostra justificada a atribuição de efeito meramente devolutivo ao recurso de apelação na medida em que existe grande probabilidade de que a sentença poderá ser reformada em 2º grau.

3. Ademais, o risco de dano grave e de difícil reparação é manifesto em razão da possibilidade de alienação do bem constrito caso prossigam os atos executórios.

4. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00156 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023705-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023705-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA GRAVATO CORREA DA SILVA e outro
AGRAVANTE : LUIS ANTONIO DE ALMEIDA e outro
: MARIA CRISTINA DE ALMEIDA
ADVOGADO : EDUARDO FRANCIS GONÇALVES BUENO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 497/498
No. ORIG. : 00348972420074036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL . DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INADIMPLENTO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. POSSIBILIDADE. HIPOTECA. CANCELAMENTO.

- Estando o devedor em mora no cumprimento das obrigações, e, portanto, inadimplente, é legítimo e legal o credor cobrar a dívida, executando a garantia hipotecária, pois o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência.

- Contrato firmado em 31/08/1989, estabelecendo o reajuste das prestações pelo Plano de Equivalência Salarial, com prazo de amortização de 180 meses, prorrogáveis por mais 90 meses. Consta da certidão atualizada do imóvel, que em 27/05/2008 o imóvel foi adjudicado, após execução extrajudicial. Em 11/05/2009 averbado junto

ao registro do imóvel a adjudicação do mesmo e o cancelamento da hipoteca.

- Cancelada a hipoteca o domínio do imóvel passa a pertencer a EMGEA Empresa Gestora de Ativos, e o contrato tornou-se inexistente.

- Ainda que se estivesse discutindo eventual vício no procedimento executório, não poderia ser desfeito o registro da adjudicação do imóvel, resolvendo-se a hipotética demanda em perdas e danos.

- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00157 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023826-

50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023826-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR : BENEDICTA LEMES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR
REU : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA MOREIRA LIMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011113520114036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

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

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

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

3. Em relação ao prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade do objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada (Resp 613376/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, j. 19/09/2006, DJ 23/10/2006, p. 298), o que foi observado no V. Acórdão embargado, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida.

4. Embargos de declaração a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027557-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027557-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : TELLERINA COM/ DE PRESENTES E ARTIGOS PARA DECORACAO S/A
: TELLERINA COM/ DE PRESENTE E ARTIGOS PARA DECORACAO S/A e
: filia(l)(is)
ADVOGADO : FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146533520114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINAR EM SEDE DE AÇÃO CAUTELAR - RELEVÂNCIA NAS ALEGAÇÕES DA AGRAVANTE - RECURSO PROVIDO.

1. Os documentos juntados pela agravante aparentemente demonstram que o título levado a protesto encontrava-se quitado desde o seu vencimento.
2. O fato de a ação ter sido distribuída no fim do expediente forense do último dia antes do término do prazo para regularização do protesto não é causa suficiente para o indeferimento da liminar, mesmo porque a ordem judicial de sustação de protesto serviria para obstar os efeitos de tal ato.
3. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00159 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027806-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : ALEXANDRA DE CARVALHO SOUZA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/96
No. ORIG. : 00081088620114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CABIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CADASTROS.

- Somente o depósito integral das prestações tem o condão de ilidir os efeitos da mora.
- Configurada a inadimplência do postulante, não se mostra irregular a inscrição do mesmo em cadastro de inadimplentes.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00160 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030151-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030151-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : OMEL BOMBAS E COMPRESSORES LTDA
ADVOGADO : MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA 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 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010069120034036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. COISA JULGADA.

1. Em que pese o valor dos honorários advocatícios ser elevado (R\$ 524.342,47), não há como acolher o recurso.
2. Da decisão que negou seguimento à apelação da autora, por renúncia ao direito em que se funda a ação, não foi interposto qualquer recurso e, portanto, com o trânsito em julgado, mantida a condenação em honorários advocatícios nos termos em que determinada na sentença apelada.
3. Era na ação em que realizada a execução, no prazo para interposição do recurso que homologou a renúncia, que a agravante deveria ter discutido a condenação em honorários advocatícios pelos recursos próprios.
4. Apreciar tal questão neste agravo equivaleria a desrespeitar a coisa julgada, em ato flagrantemente inconstitucional.
5. Ademais, quanto à condenação em honorários advocatícios, há previsão sobre a matéria no § 1º, do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009.
6. A dispensa dos honorários advocatícios abrange apenas os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão hipótese diversa.
7. Em execuções fiscais ajuizadas pelo INSS a CDA não abrange o encargo legal do Del nº 1.025/69 e, portanto, deve haver condenação em honorários advocatícios.
8. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00161 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030515-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030515-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : BIELETRO AUTOMACAO INDL/ LTDA
ADVOGADO : TARCISIO RODOLFO SOARES e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 222/223
No. ORIG. : 00085224020084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO. CPC, ART. 557. EXTRATOS DA CONTA CORRENTE. DESNECESSIDADE. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL HÍGIDO. ÔNUS DA PROVA DO EMBARGANTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Preenchendo o título executivo os requisitos da lei processual, não há que se falar em imprescindibilidade de qualquer outro documento para o ajuizamento da execução.

2- O ônus da prova compete ao autor, que, no caso dos embargos à execução, é o próprio agravante. Assim, caberia a ele fazer prova do suposto excesso de execução, ou ainda, do sequer alegado adimplemento de outras prestações do mútuo.

3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

2 - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00162 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030965-53.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.030965-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARIA PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : ELCIO ANTONIO GONCALVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RE' : JOSE ROSALVO FRAGA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004723419944036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. IMÓVEL ARREMATADO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO LEILÃO. FALECIMENTO DO ADVOGADO DA PARTE. REPRESENTAÇÃO. NULIDADE DOS ATOS POSTERIORES. NULIDADE NÃO CONFIGURADA .

- Óbito do procurador, constituído nos autos da execução hipotecária, ocorrido em 06/10/2000 e comunicado somente em 07/05/2009.
- Executada representada por outros advogados que ingressaram com embargos à execução, julgados improcedentes em 22/09/2005, dando azo ao praxeamento do imóvel, que culminou com sua adjudicação pela CEF em 25/04/2008.
- Não se deve perder de vista que a agravante está inadimplente desde fevereiro de 1989, vindo a Juízo noticiar o falecimento de seu advogado 08 (oito) anos após o óbito, sendo que o co-executado, seu esposo, foi devidamente intimado da hasta pública.
- Devidamente assistida a agravante não demonstra a ocorrência de qualquer prejuízo a amparar o pedido de nulidade dos atos processuais, o oposto seria compactuar com o oportunismo processual da requerente que há quase 22 (vinte e dois) anos usufrui o imóvel sem qualquer contraprestação pecuniária.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00163 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002769-09.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002769-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARIA INES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203/205
No. ORIG. : 00027690920114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MEDIDA CAUTELAR. CABIMENTO. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CDC. CADASTROS.

- Cabível o pedido de suspensão do procedimento de extrajudicial em sede cautelar.
- Constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal.
- O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC.
- Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00164 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000108-42.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.000108-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ATILA VENDITE LOURENCO PINHEIRO
ADVOGADO : SILVIO CESAR DE GÓES MENINO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00001084220114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ART. 557. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. LEI 12.336/10.

Encontra-se sedimentado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que não é possível a convocação posterior dos denominados MFDV (médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários), após a conclusão dos cursos, se estes foram dispensados anteriormente do serviço militar obrigatório, por excesso de contingente.

A possibilidade de convocação para a prestação do serviço militar daqueles que foram dispensados por excesso de contingente e vieram a concluir cursos em Institutos de Ensino destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, prevista na Lei 12.336, de 26 de outubro de 2010, somente pode ser aplicada às dispensas posteriores ao advento da referida lei, como corolário dos princípios da irretroatividade das leis e tempus regit actum.

O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira 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, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00165 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001517-44.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.001517-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FRIGONOBRE IND/ E COM/ DE CARNES LTDA
ADVOGADO : ANDRESSA CRISTINA TERRA e outro
No. ORIG. : 00015174420114036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - "FUNRURAL" - DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA EXAÇÃO CONHECIDA COMO FUNRURAL PELO STF (RE Nº 363.852, EM 03/02/2010), MAS RESTRITA AO PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI Nº 10.256/2001 QUE SURTIU APÓS A EC Nº 20/98 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS.

1. No julgamento do RE nº 363.852 o Plenário do Supremo Tribunal Federal afirmou haver vício de constitucionalidade na instituição da referida contribuição ("Funrural"), por entender que a comercialização da produção é realidade econômica diversa do faturamento e este não se confunde com receita, de modo que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar. Portanto, não era devida a exação conforme a fórmula legal apreciada pela Suprema Corte. Tal posicionamento foi confirmado no Recurso Extraordinário nº 596.177, julgado nos moldes do artigo 543-B do Código de Processo Civil, em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal realizada em 1º de agosto de 2011.

2. Sucede que a promulgação da Emenda Constitucional nº 20/98 veio alterar a situação, uma vez que o artigo 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, com nova redação, passou a prever a "receita", ao lado do faturamento, como base de cálculo para contribuições destinadas ao custeio da previdência social. Considerando que atualmente a contribuição previdenciária objeto da controvérsia encontra-se prevista pela Lei nº 10.256/2001 (posterior à Emenda Constitucional nº 20/98) que deu nova redação ao "caput" do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo aquela contribuição prevista no artigo 22 da Lei nº 8.212/91, não há falar-se em vício de constitucionalidade nas exigências desde então.

3. A afirmação judicial **obter dictum** não integra o resultado do julgamento; em julgamentos colegiados é comum a consideração, como **obter dictum**, ou simples comentário, de pontos não suscitados pelas partes ou não cogitados pelo Relator; mas obviamente que tais comentários - por não se referirem diretamente ao tema deduzido em juízo - não interferem no dispositivo. É o caso das considerações feitas nos julgamentos em que a Suprema Corte tratou apenas da constitucionalidade do chamado Funrural enquanto veiculado pela Lei nº 8.540/92, especialmente no RE nº 596.177/RS, julgado sob a égide do artigo 543/B, do Código de Processo Civil.

4. No caso concreto a discussão cinge-se apenas às contribuições previdenciárias devidas **a partir de fevereiro de 2011**, devendo ser reformada a r. sentença que concedeu a segurança.

5. Apelação e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00166 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000766-48.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000766-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : EDUARDO RICARDO HOLZHAUSEN
ADVOGADO : RICARDO ALBERTO DE SOUSA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007664820114036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA COM EMPREGADOS. CONTRIBUIÇÃO. ARTS. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da LEI 8.212/91. LEI Nº 10.256/2001. EXIGIBILIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

1. Com a edição das Leis nºs 8.212/91 - PCPS - Plano de Custeio da Previdência Social e Lei nº 8.213/91 - PBPS - Plano de Benefícios da Previdência Social, a contribuição sobre a comercialização de produtos rurais teve incidência prevista apenas para os segurados especiais (produtor rural individual, sem empregados, ou que exerce a atividade rural em regime de economia familiar (Lei nº 8.212/91, Art. 12, VII e CF/88, Art. 195, § 8º), à alíquota de 3%. O empregador rural pessoa física contribuía sobre a folha de salários, consoante a previsão do art. 22.
2. O art. 1º da Lei 8.540/92 deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II e 30, IV, da Lei 8.212/91, cuidando da tributação da pessoa física e do segurado especial. A contribuição do empregador rural, antes sobre a folha de salários, foi substituída pelo percentual de 2% incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção rural para o pagamento dos benefícios gerais da Previdência Social, acrescido de 0,1% para financiamento dos benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.
3. Quanto aos segurados especiais, a Lei nº 8.540/92 reduziu a sua contribuição de 3% para 2% incidente sobre a receita bruta da comercialização da produção rural e instituiu a contribuição de 0,1% para financiamento da complementação dos benefícios decorrentes de acidentes do trabalho, além de possibilitar a sua contribuição facultativa na forma dos segurados autônomos e equiparados de então.
4. O art. 30 impôs ao adquirente/consignatário/cooperativas o dever de proceder à retenção do tributo.
5. Os ministros do Pleno do Supremo Tribunal Federal, ao apreciarem o RE 363.852, em 03.02.2010, decidiram que a alteração introduzida pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 infringiu o § 4º do art. 195 da Constituição na redação anterior à Emenda 20/98, pois constituiu nova fonte de custeio da Previdência Social, sem a observância da obrigatoriedade de lei complementar para tanto.
6. A decisão do STF diz respeito apenas às previsões legais contidas nas Leis nºs 8.540/92 e 9.528/97 e aborda somente as obrigações subrogadas da empresa adquirente, consignatária ou consumidora e da cooperativa adquirente da produção do empregador rural pessoa física (no caso específico o "Frigorífico Mataboi S/A").
7. O STF não tratou das legislações posteriores relativas à matéria, até porque o referido Recurso Extraordinário foi interposto na Ação Ordinária nº 1999.01.00.111.378-2, o que delimitou a análise da constitucionalidade da norma no controle difuso ali exarado.
8. O RE 363.852 não afetou a contribuição devida pelo segurado especial, quanto à redução de contribuição prevista pelos mesmos incisos I e II, do artigo 25, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, como retro mencionado. Portanto, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os

incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada.

9. A Emenda Constitucional nº 20/98 deu nova redação ao artigo 195 da CF/88 e permitiu a cobrança também sobre a receita de contribuição do empregador, empresa ou entidade a ela equiparada:

10. Em face do permissivo constitucional (EC nº 20/98), a "receita" passou a fazer parte do rol de fontes de custeio da Seguridade Social. A consequência direta dessa alteração é que, a partir de então, foi admitida a edição de lei ordinária para dispor acerca da exação em debate nesta lide, afastando definitivamente a exigência de lei complementar como previsto no disposto do artigo 195, § 4º, com a observância da técnica da competência legislativa residual (art. 154, I).

11. Editada após a Emenda Constitucional nº 20/98, a Lei nº 10.256/2001 deu nova redação ao artigo 25 da Lei nº 8.212/91 e alcançou validamente as diversas receitas da pessoa física, ao contrário das antecessoras, Leis nº 8.540/92 e 9.528/97, surgidas na redação original do art. 195, I, da CF/88 e inconstitucionais por extrapolarem a base econômica vigente.

12. Não cabe o argumento de que os incisos I e II foram declarados inconstitucionais e, portanto, inexistente a fixação de alíquota, o que tornaria a previsão do Caput "letra morta". Na hipótese, não houve declaração de inconstitucionalidade integral da norma, mas apenas em relação ao fato gerador específico e à ampliação do rol de sujeitos passivos (contribuição sobre a receita bruta da comercialização da produção rural do empregador rural pessoa física), permanecendo válidos e constitucionais os incisos I e II do artigo 25 da norma legal ventilada quanto ao segurado especial.

13. Com a modificação do Caput pela Lei nº 10.256/2001, aplicam-se os incisos I e II também ao empregador rural pessoa física.

14. O empregador rural pessoa física não se enquadra como sujeito passivo da COFINS, por não ser equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda (Nota Cosit nº 243, de 04/10/2010), não se podendo falar, assim, em "*bis in idem*", mas apenas a tributação de uma das bases econômicas previstas no art. 195, I, da CF, sem qualquer sobreposição.

15. A contribuição previdenciária do produtor rural pessoa física, nos moldes do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, vem em substituição à contribuição incidente sobre a folha de salários, a cujo pagamento estaria obrigado na condição de empregador, mas foi dispensado pela Lei nº 10.256/2001.

16. Nos termos do artigo 30, III, da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 11.933/2009, cabe à empresa adquirente, consumidora ou consignatária e à cooperativa a obrigação de recolher a contribuição de que trata o artigo 25, da Lei nº 8.212/91 até o dia 20 do mês subsequente ao da operação de venda ou consignação da produção.

17. São devidas as contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta da comercialização de produtos rurais, a partir da entrada em vigor da Lei nº 10.256/01.

18. Apelação da União e Remessa Oficial às quais se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSE LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15026/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003172-41.1998.4.03.6000/MS

1998.60.00.003172-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JOSE AUREO FERREIRA FREITAS
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
EXCLUIDO : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : AOTORY DA SILVA SOUZA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00031724119984036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Tendo em vista a data de validade, informada às fls. 792/794, intimem-se as partes para informar se houve o cumprimento do acordo noticiado, no prazo de 5 (cinco) dias.

Após, voltem conclusos.

I.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015200-61.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.015200-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCUS AURELIO HOMSI e outro
: LUCIANA AZEVEDO MOLINA HOMSI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00152006120004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão dos índices utilizados no reajuste das parcelas e a repetição dos valores pagos a maior.

Regularmente citada a Caixa Econômica Federal apresentou contestação, alegou que os reajustes das prestações observaram integralmente ao Plano de Equivalência Salarial, requerendo a improcedência do pedido inicial.

A parte autora, em resposta ao despacho que determinou a especificação das provas que pretendia produzir, requereu a realização de prova pericial (fls. 206/208).

A d. Juíza *a qua* indeferiu a prova pericial (fls. 226). Contra esta decisão a parte autora interpôs agravo retido (fls. 228/229).

Na sentença de fls. 244/257 a d. Juíza de primeiro grau julgou **parcialmente procedentes os pedidos** para determinar a **revisão das prestações mensais** do financiamento, de forma a ser respeitada a equivalência salarial (PES-CP/Autônomos), excluindo-se a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial-CES e **julgou improcedentes** os demais pedidos de revisão do saldo devedor, de limitação dos juros remuneratórios a 10% ao ano, capitalização mensal de juros, ilegalidade da TR, exclusão do IPC de 84,32% e restituição em dobro de eventuais valores pagos a maior. Reconheceu a sucumbência recíproca.

Apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma parcial da sentença. Não houve pedido expresso para apreciação do agravo retido (fls. 264/281).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Cabe ressaltar inicialmente que o agravo retido de fls. 228/229 interposto contra a r. decisão de fls. 226 não pode ser conhecido, uma vez que o apelante não requereu expressamente a sua apreciação, em descumprimento ao

disposto no § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

Assim, não conheço do agravo retido de fls. 228/229.

No mais, o que se discute nos autos é se foram aplicadas as cláusulas contratuais no que tange ao reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional. A parte autora alega que o contrato foi descumprido uma vez que as parcelas foram majoradas sem se levar em consideração o plano de equivalência salarial, bem como que houve a capitalização dos juros, enquanto que a Caixa Econômica Federal insiste que não foi utilizado percentual maior do que o estabelecido inicialmente, mas sim que os reajustes aplicados obedeceram ao pactuado no contrato e, ainda, que foram aplicados os juros de acordo com a legislação vigente.

Evidentemente que o deslinde da controvérsia exigiria prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independia de elastério probatório.

No entanto, a d. Juíza *a qua* não considerou o pedido formulado pela parte autora de fls. 207/208 de realização de perícia contábil e indeferiu a produção da referida prova.

Assim, o fato da N. Magistrada julgar antecipadamente a lide sem a realização de perícia caracteriza cerceamento de defesa, uma vez que a matéria tratada nos autos - reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional - envolve cálculos mais aprofundados no âmbito matemático-financeiro abrangendo todo o período contratado ou parte dele para o fim de se averiguar se houve ou não rompimento de cláusula contratual que majorou indevidamente as prestações.

A jurisprudência deste e. Tribunal é no sentido do exposto:

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA DE AÇÃO ORDINÁRIA PARA REVISÃO DE CONTRATO CELEBRADO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PES - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. IMPRESCINDIBILIDADE DE PERÍCIA CONTÁBIL. SENTENÇA ANULADA.

1. Acolho a preliminar de nulidade levantada pela apelante. O fato é que ambas as partes, na ação principal, e os autores na presente Medida Cautelar, postularam a produção de prova pericial, a qual é imprescindível à aferição do cumprimento ou não de cláusulas contratuais atinentes ao PES/CP, e cálculo dos respectivos consectários.

2. A ausência de produção de prova pericial implicou em cerceamento à defesa da parte Ré (à medida em que lhe foi subtraída a possibilidade de demonstrar os fatos por si alegados). Ou seja, não lhe foi dada oportunidade da reação possível visando à sua defesa - o que significa violação ao princípio do devido processo legal. O prejuízo exsurge com clareza dos autos, vez que deles ausentes elementos aptos a demonstrar se foi ou não observado o PES/CP. Precedentes.

3. Preliminar acolhida, sentença anulada.

(TRF - 3ª Região - AC 260838 - Proc. 95.03.052252-8/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 17/09/2008 - DJF3 de 1º/10/2008 - Rel. Juíza Lisa Taubemblatt)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.

- A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.

- Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.

- A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES/CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.

- Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

- A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES/CP, como critério de reajuste das prestações.

- Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos.

Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a

especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.

- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.

- Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido.

(TRF - 3ª Região - AC 276211 - Proc. 95.03.0769582/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 18.06.2008 - DJF3 de 25.07.2008 - Rel. Juíza Noemi Martins)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE - ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO 70/66 - CONDICIONADO AO DEPÓSITO DE 30% DO VALOR DA DÍVIDA - AGRAVO PROVIDO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

2. O contrato celebrado entre as partes prevê reajustes pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) e o sistema de amortização prevê a Série em Gradiente. Entretanto, no caso, tendo em vista que o mutuário é profissional liberal sem vínculo empregatício, torna-se aplicável o parágrafo segundo da cláusula décima, que prevê que o reajuste das prestações do imóvel independe da evolução do rendimento mensal dos mutuários, ora agravados, vez que está atrelado ao aumento salarial das categorias profissionais com data-base fixada no mês de março.

3. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência dos agravados não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações, visto que estão inadimplentes desde julho de 1998 e somente em janeiro de 2005 é que interpuseram a ação em juízo, o que demonstra que não estão dispostos a cumprir com o contrato celebrado.

4. Somente após a realização de perícia contábil é possível constatar se houve a quebra do contrato pela mutuante, como alegam os mutuários.

5. Agravo provido.

(TRF - 3ª Região - AG 231259 - Proc. 2005.03.000156858/SP - 5ª Turma - d. 13.03.2006 - DJU de 11.04.2006, pág.371 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

O Superior Tribunal de Justiça e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região já decidiram neste sentido em caso análogo:

PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE JUROS CAPITALIZADOS E EXCESSO DE EXECUÇÃO. JULGAMENTO ANTECIPADO. CERCEAMENTO. PRELIMINARES NÃO ENFRENTADAS. NULIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Existindo necessidade de dilação probatória para aferição de aspectos relevantes da causa, o julgamento antecipado da lide importa em violação do princípio do contraditório, constitucionalmente assegurado as partes e um dos pilares do devido processo legal.

II - Ao Judiciário não basta afastar as preliminares arguidas, sendo imprescindível dar as razões da rejeição.

(STJ - REsp 7004/AL, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 30/09/1991)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. PENSÃO POR MORTE. EX-ESPOSA. AUSÊNCIA DE DESPACHO SANEADOR. NÃO-OPORTUNIZAÇÃO DE ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS. JULGAMENTO ANTECIPADO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NULIDADE DA SENTENÇA. Ausente o despacho saneador, não-oportunizada a especificação de provas pelas partes e proferido julgamento antecipado da lide, na qual a parte-autora pretende a concessão de pensão por morte de ex-esposo, nos termos do artigo 330, inciso I, do CPC, revela-se prematura a entrega da prestação jurisdicional pelo Juízo monocrático. Caso em que se anula, de ofício, a sentença ante o malferimento de matéria de ordem pública.

(TRF 4ª Região, AC 200972990008512, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Victor Luiz dos Santos Laus, DJ 14/07/2009)

Pelo exposto, **não conheço do agravo retido de fls. 228/229 e, de ofício, anulo a sentença de fls. 244/257, determinando o retorno dos autos à origem para realização da perícia contábil**, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051051-64.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.051051-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VALDEVINO SOUZA
ADVOGADO : FABIO JULIANI SOARES DE MELO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00510516420004036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Verifico incorreções quanto à decisão monocrática proferida às fls. 299/302. Torno insubsistente a decisão e passo a analisar novamente o feito.

Da análise dos autos, verifica-se às fls. 189/194 que a execução extrajudicial do imóvel foi realizada em 06/10/1999, tendo a propositura da ação só se concretizado em 26/12/2000.

Sabe-se que o interesse de agir constitui uma das condições da ação, de forma que não há meios de julgar o mérito sem a existência do mesmo.

Esta condição da ação está fundada no binômio necessidade/adequação da via eleita.

Em outras palavras: para que o indivíduo possa utilizar o aparato judiciário para solucionar eventual conflito, faz-se necessária a imprescindibilidade da interferência do Estado para a satisfação do direito, bem como a aptidão do provimento jurisdicional solicitado.

Sobre a necessidade da prestação jurisdicional, destaco as lições de Cintra, Grinover e Dinamarco:

"Repousa a necessidade da tutela jurisdicional na impossibilidade de obter a satisfação do alegado direito sem a intercessão do Estado - ou porque a parte contrária se nega a satisfazê-lo, sendo vedado ao autor o uso da autotutela, ou porque a própria lei exige que determinados direitos só possam ser exercidos mediante prévia declaração judicial (são as chamadas ações constitutivas necessárias, no processo civil e a ação penal condenatória, no processo penal)."

(Teoria Geral do Processo, 19ª Ed. Rev. e Atual., São Paulo: Malheiros, 2003, p. 259)

Com efeito, o imóvel de que trata os autos teve sua propriedade consolidada em favor da CEF, ante a inadimplência da parte autora, pela execução extrajudicial operada nos termos do DL nº 70/66.

Pois bem, já tendo ocorrido a perda da propriedade e, por isso, tendo sido resolvido o contrato de financiamento, não há interesse processual em pleitear a revisão das cláusulas do contrato já extinto, ante a perda do objeto em virtude de fato superveniente.

Neste sentido:

"AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO - LEI Nº 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS.

I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para a sua anulação.

II - Reconhecida a constitucionalidade do decreto-lei nº 70/66.

III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria.

IV - Recurso improvido."

(REsp 46050/RJ - 30/05/1994 - Ministro Garcia Vieira - 1ª Turma do Superior Tribunal de Justiça)

"EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL CONTRA DEVEDOR SOLVENTE - CONTRATO DE AQUISIÇÃO DE IMÓVEL REGIDO PELAS NORMAS DO SFH - ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO-LEI 70/66 - QUITAÇÃO INTEGRAL DA DÍVIDA - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - SENTENÇA QUE EXTINGUIU O FEITO DE OFÍCIO POR ABANDONO DE CAUSA.

1 - Comprovado nos autos que houve a adjudicação do imóvel pela CEF, a teor dos arts. 6º e 7º, da Lei 5.741/71, a dívida está quitada integralmente, não havendo que se falar em execução de valores decorrentes da inadimplência.

2 - Muito embora a r. sentença objurgada tenha extinto, de ofício, a demanda, nos termos do art. do art. 267, inciso III, § 1º, do Código de Processo Civil, reconheço, de ofício, que falta um dos pressupostos da ação, qual seja, a falta de interesse de agir, já que inexistente a apontada dívida, em razão da adjudicação do bem.

3 - De ofício, o feito foi extinto, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso de apelação."

(TRF 3ª Região, AC nº 2001.61.12.007447-8, Desembargador Federal Cotrim Guimarães, DJ de 04/08/2006)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA DE REVISÃO CONTRATUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. REAJUSTE DA PRESTAÇÃO. NULIDADE DA SENTENÇA. ARREMATACÃO DO IMÓVEL EM LEILÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. PRESSUPOSTOS. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

I - Com relação ao pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, o mesmo foi deferido, deixando os apelantes de serem condenados ao ônus da sucumbência, de acordo com a decisão ora apelada.

II - O juiz determinou o ônus da apresentação de informações detalhadas do contrato aos próprios apelantes, que se quedaram inertes, inclusive quanto à especificação de provas.

III - No que tange à alegada nulidade da sentença, com base na afirmação de que o magistrado singular não se ateve ao fato do pedido ter sido feito bem antes da adjudicação do imóvel objeto do contrato, verifica-se que o mesmo foi adjudicado pela Caixa Econômica Federal - CEF em 26/06/1997, a ação cautelar inominada foi proposta pelos apelantes em 30/06/1997, e a ação principal em 26/07/1997.

IV - Realizada a expropriação do bem, afasta-se o interesse de agir para a demanda de revisão de cláusulas contratuais e a forma de atualização das prestações, havendo, nesse sentido, vários precedentes.

V - Não há que se falar em nulidade da decisão apelada, devendo o juiz pronunciar a carência de ação sempre que, no curso do processo, se verificar o desaparecimento ou a perda de uma das condições previstas no inciso VI do artigo 267 do Código de Processo Civil, sendo irrelevante a discussão acerca da suspensão dos atos de execução extrajudicial .

VI - É de se ressaltar que os autores, ora apelantes, não diligenciaram no sentido sequer de oferecerem as provas pertinentes ao direito alegado, de maneira que, mesmo que subsistente o interesse de agir - o que não é o caso - a improcedência da ação seria o desfecho esperado; não havendo dúvidas à manutenção da r. sentença recorrida.

VII - Ausentes os pressupostos ensejadores do acautelamento requerido, quais sejam, o fumus boni iuris e o periculum in mora, tem-se improcedente a medida cautelar incidental, confirmando-se o indeferimento da liminar.

VIII - Apelação e medida cautelar incidental improvidas."

(TRF 3ª Região, AC nº 98.03.037474-5, Desembargadora Federal Cecília Mello, Julgado em 28/06/2006)

Com o reconhecimento da carência de ação, prejudicada a análise do recurso interposto em face da decisão proferida.

De outra parte, seria impossível o acolhimento da pretensão dos autores, haja vista a constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-Lei 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo

regimental a que se nega provimento". (STF, 2ª Turma, AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30)

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

(STF, 1ª Turma, RE 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, DJ 06/11/1998, p. 22)

É válida a execução extrajudicial regida pelo Decreto-Lei nº 70/66, visto que ao devedor é assegurado o direito de postular perante o Poder Judiciário, em ação apropriada, no caso de eventual ilegalidade ocorrida no curso do procedimento adotado.

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - DEPÓSITO DE PARCELAS - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DO CONTRATO.

(...)

3. No entendimento do C. Supremo Tribunal Federal, o Decreto-lei nº 70/66 não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário eventual ilegalidade ocorrida no procedimento levado a efeito.

4. Não há nos autos deste recurso qualquer elemento que indique eventual desrespeito ao Decreto-lei nº 70/66 pela CEF.

(...)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.075028-1, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJU 02/03/2007, p. 516)

"CONSTITUCIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL . SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI N. 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

2. Apelação desprovida".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411)

Com tais considerações, torno insubsistente a decisão de fls. 299/302, anulo, de ofício, a sentença recorrida, declaro o autor carecedor da ação por falta de interesse de agir e **INDEFIRO** a inicial sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, I, Código de Processo Civil. **PREJUDICADOS** a apelação e os embargos de declaração.

Int.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSE LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009802-65.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009802-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro
APELADO : LUIZ ANTONIO BRASSAROLA e outro
: LAURA RODRIGUES BRASSAROLA

ADVOGADO : LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA e outro
APELADO : BANCO ECONOMICO S/A
ADVOGADO : CLEUZA ANNA COBEIN e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face do Banco Econômico S/A, em liquidação extrajudicial, e da Caixa Econômica Federal em que os autores visam a declaração de quitação do financiamento realizado pela cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS.

No caso os autores firmaram um contrato de financiamento para aquisição de imóvel e, após a quitação integral, a requerida se recusa a emitir o recibo de quitação e o documento hábil para a averbação do cancelamento da hipoteca sob o argumento de que os autores eram proprietários de outro imóvel residencial antes da aquisição do imóvel financiado e, em virtude disso, não poderiam utilizar o Fundo de Compensação das Variações Salariais para quitar eventual saldo devedor originário de variações inflacionárias.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fls. 15).

As requeridas foram citadas e apresentaram contestação, na qual alegaram preliminares e, no mérito, rebateram as alegações dos autores e requereram a improcedência do pedido (fls. 47/60 e fls. 70/78).

Na sentença de fls. 151/158 o MM. Juiz *a quo* afastou a matéria preliminar e, no mérito, julgou **procedente** o pedido para declarar a quitação do financiamento, bem como para condenar as requeridas a expedirem em favor dos autores o respectivo instrumento de quitação da dívida hipotecária para fins de cancelamento da hipoteca.

Condenação das requeridas no reembolso das custas e no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Apelou a Caixa Econômica Federal aduzindo a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente, a aplicação imediata da Lei nº 8.100/90, inclusive nos financiamentos em curso e ao princípio da boa-fé (fls. 162/172).

A parte autora interpôs recurso adesivo requerendo a majoração dos honorários advocatícios para R\$ 2.332,65 (fls. 180/182).

Deu-se oportunidade para resposta aos recursos.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta provimento, haja vista que as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis nºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

Na hipótese dos autos, o pacto foi celebrado em 15/01/1982 (fls. 25). Vigia na ocasião o art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que proibia a aquisição imobiliária através do SFH por quem já fosse proprietário, promitente comprador ou cessionário de imóvel residencial na mesma localidade.

Na vigência do pacto a Lei nº 8.100 de 05/12/90 estipulou que o FCVS quitaria apenas um saldo devedor por mutuário, ao término do contrato (art. 3º).

Sucedeu que após o pagamento da última prestação constatou-se através do cadastro interno que os mutuários já haviam celebrado anteriormente outro contrato de crédito imobiliário para aquisição de imóvel na mesma cidade.

Portanto, além de clara infração aos termos peremptórios do art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, verifica-se que incide no caso o *caput* e o § 1º do art. 3º da Lei nº 8.100/90 que determina no sentido de que o FCVS quitaria somente um saldo devedor de financiamento imobiliário.

Observe, entretanto, que o entendimento jurisprudencial dominante inclina-se no sentido de que a regra instituída no art. 3º da Lei nº 8.100/90 - que veda a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS por mutuário - somente pode ser aplicada aos contratos firmados após a sua vigência.

Tal posição jurisprudencial restou consolidada com a promulgação da Lei nº 10.150/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 3º da Lei nº 8.100/90, *in verbis*:

Art. 3º - O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

Assim, mesmo sendo reconhecida a simulação no negócio jurídico (sob a forma de declaração inverídica por parte do mutuário), sedimentou-se a jurisprudência no sentido de possibilitar a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS, desde que o contrato de mútuo habitacional tenha sido firmado até 05/12/1990.

A título exemplificativo colaciono os seguintes arestos do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: REsp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(REsp 902117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 237)

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI N. 8.100/1990 - AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO, TÃO-SOMENTE PARA ALTERAR O FUNDAMENTO DA DECISÃO MONOCRÁTICA E NEGAR PROVIMENTO AO ESPECIAL.

1. Em relação ao tema da irretroatividade da Lei n. 8.100/1990, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça afirma que: a) O art. 9º, Lei n. 4.380/1964 não veda a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, determinando, tão-somente, o vencimento antecipado de um dos financiamentos. b) É lícita a conservação da cobertura do FCVS, ainda que em relação aos mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando o contrato foi aperfeiçoado antes da vigência do art. 3º, Lei n. 8.100/1990, em mesura ao princípio da irretroatividade das leis. c) A quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos antes de 5.12.1990 "tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente." (REsp 1044500/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.6.2008, DJe 22.8.2008).

2. Decisão monocrática que não conheceu do especial deve ser alterada para dele conhecer, mas, tão-somente, para negar-lhe provimento, ante a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei n.8.100/1990. Agravo regimental provido para, com mudança de fundamento, conhecer do especial, mas lhe negar provimento.

(AGRESP 200800545723, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/02/2009)

Assim, na linha dos acórdãos acima transcritos e tendo em vista que o pacto foi celebrado em 15/01/1982, conclui-se que a r. sentença merece ser mantida.

Por fim, quanto a insurgência da parte autora no que se refere ao valor dos honorários advocatícios, verifico que assiste razão à parte, tendo em vista que o valor dado à causa é de R\$ 1.000,00 (fls. 15).

Assim, é de melhor justiça fixar a verba honorária em R\$ 1.500,00, que será dividida entre as requeridas, valor que entendo suficiente para remunerar o causídico da parte autora, o que faço com fulcro no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

Esses valores serão corrigidos monetariamente segundo os critérios da Resolução nº 134/CJF de 21/12/2010.

Pelo exposto, **nego seguimento ao recurso da Caixa Econômica Federal e dou parcial provimento ao recurso adesivo da parte apelante**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005519-62.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.005519-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MARCELO SACIOTO
ADVOGADO : FRANCO EDOARDO GIANNUBILO MARTINI
: LUIZ CARLOS SPROVIERI MARTINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
No. ORIG. : 00055196220034036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 588.

Defiro o pedido de vista dos autos fora de cartório formulado pelo advogado do apelante.

Prazo: 24 (vinte e quatro) horas.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035807-90.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035807-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : LEILA BARROS MAGALHAES e outros
: MARIA DAS MERCES CARDOSO PEREIRA
: EDICEIA MARIA ANGELA MORALES
: FRANCISCA GOMES DO NASCIMENTO
: CLEIDE MARIA FERREIRA DE LIMA DA SILVA
: GENEROSA FERREIRA DE SOUZA
: LUCIA NELLY DE AZEVEDO COELHO
: VIVIANE MOSCA PAREDE
: MARIA FERNANDES DA SILVA
: ELIETE MELHEM BECHARA
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Fls. 830/831. Indefiro o pedido formulado, tendo em vista que não consta dos autos procuração ou substabelecimento conferindo poderes à Dra. Silvia da Graça Gonçalves Costa para representar os apelantes em juízo.

I.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037625-77.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037625-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO BAPTISTA ANTONIO PIRES e outro
APELADO : MARIA DA PAIXAO SILVA MERCES

Desistência

Fl. 191: Homologo o pedido de desistência do recurso interposto às fls. 185/187.

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

Int.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007284-34.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007284-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : VALDIR BENEDITO RODRIGUES
APELADO : OSMAR JOSE BEVILAQUA FILHO
ADVOGADO : HELBER DANIEL RODRIGUES MARTINS e outro

DECISÃO

Trata-se de ação de indenização por danos morais proposta em 16/03/2004 por **Osmar José Bevilaqua Filho** em face da Caixa Econômica Federal na qual aduz que:

- em 20/10/2002 teve seus documentos furtados na cidade de Praia Grande/SP e que depois do ocorrido registrou o Boletim de Ocorrência, bem como se dirigiu à agência do Banco Itaú onde era correntista e preencheu o formulário para Solicitação de Oposição/Cancelamento de Cheques, uma vez que o talão de cheques do referido banco também havia sido furtado;

- passado algum tempo foi até uma farmácia para efetuar compras, oportunidade em que tomou conhecimento que seu nome estava inscrito no SCPC e SERASA em virtude de inúmeros apontamentos de débitos, bem como que havia sido aberta uma conta corrente junto a Caixa Econômica Federal, agência 0160, localizada na cidade de Uberaba/MG;

- dirigiu-se a agência da Caixa Econômica Federal mais próxima de sua residência no município de Carapicuíba/SP e efetuou um Protocolo de Contestação em Conta Depósito, o que ocasionou a abertura de um processo administrativo para apurar os fatos;

- em dezembro de 2003 a Caixa Econômica Federal enviou ao autor uma carta-resposta confirmando que se tratava de conta-corrente fraudulenta e que seriam adotadas medidas para a exclusão do seu nome no rol de maus pagadores;

- afirma que seu nome continua incluso no Cadastro de Cheques sem Fundos do Banco Central- CCF, no SCPC e SERASA o que vem acarretando inúmeros prejuízos de ordem moral perante a sociedade, uma vez que trabalha na área de segurança e a qualquer momento pode perder seu emprego;

Requer a exclusão do nome do autor do Cadastro de Cheques sem Fundos do Banco Central- CCF, do SCPC e SERASA e a condenação da ré pela ocorrência dos danos morais a ser arbitrado pelo d. Juiz que não poderá ser inferior a 200 salários mínimos.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00 (fls. 21).

A Caixa Econômica Federal apresentou contestação e requereu a improcedência dos pedidos (fls. 75/85).

Na sentença de fls. 122/125 a MM. Juíza *a qua* julgou **parcialmente procedente** o pedido para o fim de determinar à Caixa Econômica Federal que exclua o nome do autor dos cadastros de inadimplentes, SCPC, Serasa e Cadastro de Cheques sem Fundos do Banco Central, bem como para condená-la a pagar indenização por danos morais no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais). Condenação da Caixa Econômica Federal no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação.

Apelou a Caixa Econômica Federal requerendo a reforma da r. decisão de primeiro grau sob o fundamento de que a apelante agiu com diligência na abertura da conta, pois cumpriu todas as determinações da Resolução nº 2025/93 do BACEN, tratando-se de culpa de terceiros, bem como que procurou minimizar eventuais transtornos ao apelado. Afirma, ainda, que a mera existência de um dano moral não pode implicar na condenação do banco, haja vista que no caso não houve conduta ilícita da apelante que guardasse relação com o pretense dano moral sofrido pelo apelado. Se mantida a sentença, pleiteou a redução do valor da indenização (fls. 135/144).

Deu-se oportunidade de resposta.

Dispensei a revisão nos termos do Regimento Interno desta Casa.

É o relatório.

DECIDO.

No caso dos autos - que versa sobre abertura de conta corrente em nome do apelado com documentos falsos - a Caixa Econômica Federal atua como **instituição financeira privada** e nos termos da **Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça** aplicam-se os regramentos do Código de Defesa do Consumidor, *verbis*:

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

O Colendo Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADIN nº 2591 em 7.6.2006 entendeu que as normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor alcançam as instituições financeiras.

O artigo 14, inciso II, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) prevê a responsabilidade objetiva do fornecedor de serviço nestes termos:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Conforme se verifica da análise do citado dispositivo legal, é certo que a responsabilidade do prestador de serviço é objetiva, exceto quando provar a culpa exclusiva do consumidor ou do terceiro.

Aliás, em relação de consumo consigna o STJ a inversão dos ônus da prova (AGA nº 962.962/SP, 4ª Turma, Juiz Convocado Rel. Carlos Fernando Mathias: "Este Tribunal Superior já se posicionou no sentido de estabelecer que nas discussões a respeito de assaltos dentro de agências bancárias, sendo o risco inerente à atividade bancária, é a instituição financeira que deve assumir o ônus desses infortúnios.")

Ainda, neste sentido colaciono o seguinte julgado:

AGRAVO REGIMENTAL - OMISSÃO OU NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - INEXISTÊNCIA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RELAÇÃO DE CONSUMO - APLICAÇÃO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - DECISÃO AGRAVADA MANTIDA - IMPROVIMENTO.

I. O acórdão recorrido contém ampla e suficiente fundamentação ao manter a procedência da ação de indenização por perdas e danos materiais e morais, não tendo que se falar, assim, em omissão ou negativa de prestação jurisdicional.

II. Caracterizada a relação de consumo, houve a regular aplicação do Código de Defesa do Consumidor para efeito de inversão do ônus da prova, tendo o Tribunal esclarecido que os fatos alegados pelo autor e documentalmente comprovados não sofreram prova em contrário.

III. O agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão alvitrada, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AGA nº 701.739/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJE: 12/12/2008)

Deixo consignado que o art. 17 do Código de Defesa do Consumidor equipara a consumidor todas as vítimas do evento danoso, ou seja, da falha do produto ou prestação do serviço, os chamados *bystanders*, justamente a hipótese dos autos.

A apelante nega que tenha praticado a ação ou omissão, bem como a existência do dano. Contudo, reconhece que efetuou a abertura de conta corrente erroneamente em nome do autor entregando talonários de cheques para terceira pessoa, que os emitiu na praça sem provisão de fundos, tendo o autor seu nome incluído no cadastro de proteção ao crédito - SCPC, SERASA e Cadastro de Cheques sem Fundos do Banco Central- CCF. Aduz ainda que o terceiro conseguiu abrir a conta corrente porque estava de posse de documentos pessoais, tendo o estelionatário demonstrado habilidade suficiente que a impossibilitou de perceber que estava tratando com estelionatário, bem como que ao banco não é dado verificar a autenticidade dos documentos que lhe são apresentados.

A ré tenta eximir-se da culpa, alegando que somente o estelionatário deve ser responsabilizado pelos danos causados ao autor e, ainda mais, que é tão vítima do evento quanto o autor, posto que também foi ludibriada pela conduta desse terceiro, que utilizou artifícios que a impossibilitaram de reconhecer que estava incidindo em erro. A Caixa Econômica Federal, na condição de instituição financeira submetida a regras estabelecidas pelo Banco Central, possui o dever de aferir a veracidade das informações prestadas pelas pessoas que desejam ser suas correntistas.

A análise das provas documentais existentes nos autos dá conta que a Caixa Econômica Federal concorreu para os prejuízos morais sofridos pelo autor, pois o fato que originou a presente demanda, por si só, abalou moralmente o apelado, uma vez que teve restrição a seu crédito.

Realmente. Nos termos da Resolução nº 2.025 do Banco Central o estabelecimento bancário não pode se louvar apenas na apresentação de cópias de documentos para abrir a conta corrente.

O art. 6º dessa Resolução nº 2.025 estabelece ser proibido o fornecimento de talonário ao novo correntista

enquanto não verificada a autenticidade das informações constantes da "ficha-proposta", a qual deve conter minuciosos dados pessoais do novo correntista como se vê do art. 1º da Resolução.

Se a ré tivesse sido diligente em fazer aquelas verificações - que envolve até ouvir as "fontes de referência" indicadas na "ficha-proposta" - certamente que teria descoberto a tempo o embuste engendrado pelo estelionatário.

De parte da Caixa Econômica Federal não mereceu a menor atenção nos seus reclamos.

Aberta a conta, entregou-se talonário ao farsante, que emitiu vários cheques, todos sem fundos, envolvendo o infeliz Osmar José Bevilacqua Filho nas malhas dos registros de "maus pagadores".

Resta evidente que o sucesso da fraude deveu-se à incúria dos funcionários da Caixa Econômica Federal.

Na esteira do que aqui afirmo podem ser colacionados acórdãos do Superior Tribunal de Justiça e desta e. Corte:

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INSCRIÇÃO EM SERASA, ORIUNDA DE ABERTURA DE CONTA CORRENTE COM DOCUMENTOS FURTADOS. DANO MORAL. LEGITIMIDADE DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA.

I. A instituição bancária é parte legítima para figurar na ação de reparação de danos morais, proveniente da inscrição indevida do nome do autor em cadastro negativo de crédito, desinfluyente a circunstância de que a abertura de conta se deu com base em documentos furtados e para tanto utilizados por terceiro.

II. Agravo improvido.

(STJ - AgRg no REsp 1066684 / RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 08/06/2009)
RECURSO ESPECIAL. DANO MORAL. ABERTURA DE CONTA CORRENTE. DOCUMENTOS EXTRAVIADOS. INCLUSÃO INDEVIDA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. RESPONSABILIDADE DO BANCO. REVISÃO DO VALOR. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Responde pelos prejuízos gerados pela sua conduta a instituição financeira que permite a abertura de conta corrente mediante a apresentação de documentos falsos.

2. Para a fixação dos danos morais, o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, pelas instâncias ordinárias, viola os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, tornando possível, assim, a revisão da aludida quantificação.

3. Recurso conhecido em parte e, na extensão, provido.

(STJ - REsp 651203 / PR, 4ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 21/05/2007)

DIREITO CIVIL E CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DOCUMENTO FALSO. ABERTURA DE CONTA CORRENTE POR TERCEIRO. LIBERAÇÃO DE TALONÁRIO. DEVOLUÇÃO DE CHEQUES. INSUFICIÊNCIA DE SALDO. LANÇAMENTO DO NOME DO APELADO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. INOBSERVÂNCIA DA SEGURANÇA INERENTE AO RISCO ECONÔMICO DA ATIVIDADE BANCÁRIA. EXCLUDENTE DA CULPA DE TERCEIRO (CDC, ART. 14, § 3º, INCISO II). NÃO CARACTERIZAÇÃO. DANO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. REDUÇÃO DO VALOR. CRITÉRIO DE RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. JUROS DE MORA. INÍCIO DA CONTAGEM. EVENTO DANOSO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DATA DO ARBITRAMENTO DA INDENIZAÇÃO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE.

1. O banco é responsável pelo dano causado ao apelado em virtude da atuação de estelionatário que, utilizando documentos falsos, consegue abrir conta corrente e emitir cheques sem fundos, resultando na anotação indevida do nome do apelado nos cadastros restritivos de crédito.

2. Para possibilitar a excludente de responsabilidade, prevista no art. 14, parágrafo 3º, inciso II do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que o fato motivador do dano seja inevitável e imprevisível, ou seja, a causa não deve guardar conexão com a atividade desempenhada pela instituição bancária.

3. A fraude na abertura de conta, com a utilização de documentos falsos, demonstra falha da Caixa Econômica Federal na prestação do serviço, não lhe socorrendo a alegação de responsabilidade exclusiva de estelionatário.

4. A emissão de cheques sem provisão de fundos acarretou a inscrição do nome do apelante em cadastros negativos de crédito. Tal fato, por si só, revela a ocorrência de dano moral, gerando o dever de indenizar.

5. O valor da indenização não pode afastar-se da exata reparação do dano, observados os critérios da razoabilidade e proporcionalidade, sob pena de caracterizar-se indevido enriquecimento, de modo que a indenização reduzida ao valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), atende às peculiaridades do caso.

6. Em se tratando de indenização por dano moral decorrente de responsabilidade extracontratual, o termo a quo

para incidência dos juros de mora deve ser a data do evento danoso (Súmula 54 do STJ).

7. A partir da entrada em vigor do Novo Código Civil, os juros são determinados pela Taxa Selic, nos termos de seu art. 406.

8. Quanto à correção monetária, deve incidir a partir do arbitramento da indenização (súmula 362 do STJ). No entanto, por incompatibilidade com a Taxa Selic, que engloba juros e correção, deixa-se de aplicá-la.

9. Apelação parcialmente provida.

(TRF3 - AC 200161000140113, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 15/04/2010)

CIVIL. RESPONSABILIDADE POR ATO ILÍCITO. DANO MORAL. INSERÇÃO INDEVIDA DE NOME EM CADASTRO DE INADIMPLENTE. VALOR DA COMPENSAÇÃO FINANCEIRA.

1. O fato de a instituição financeira ter sido vítima de golpe na abertura de conta corrente em nome dos autores não a isenta da responsabilidade pelos danos sofridos por estes em razão da ação dos fraudadores.

2. Não restou configurada culpa concorrente ou exclusiva da vítima. A conduta de entregar documentos pessoais a empregador a fim de providenciar registro de emprego não configura culpa.

3. Ao fixar o valor da compensação financeira devida em razão do dano moral, o juiz deve pautar-se por critérios de razoabilidade, não devendo fazê-lo em importe tão alto que produza o enriquecimento da vítima ou a ruína do causador do dano, tampouco em quantum tão baixo que avilte a honra do primeiro ou desestimule investimentos em segurança e qualidade dos serviços prestados pelo segundo.

4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, independentemente de prova do efetivo prejuízo, deve a instituição bancária ser condenada ao pagamento de compensação financeira por conta de dano moral infligido a cliente que teve seu nome indevidamente inscrito em cadastros de inadimplentes.

5. Apelação desprovida.

(TRF3 0 AC 200361270004247, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJ 16/04/2009)

A prova do abalo creditício e os entraves por ele ocasionados acham-se cabalmente demonstrados.

Nesse passo, tenho que o abalo moral do autor é inconteste, tanto na doutrina como na jurisprudência, conforme a lição de Yussef Said Cahali:

"O crédito na conjuntura atual, representa um bem imaterial que integra o patrimônio econômico e moral das pessoas, sejam elas comerciantes ou não, profissionais ou não, de modo que a sua proteção não pode ficar restrita àqueles que dele fazem uso em suas atividades especulativas; o abalo da credibilidade molesta igualmente o particular, no que vê empenhada a sua honorabilidade, e sua imagem, reduzindo o seu conceito perante os concidadãos; o crédito (em sentido amplo) representa um cartão que estampa a nossa personalidade, e em razão de cujo conteúdo seremos bem ou mal recebidos pelas pessoas que conosco se relacionam na diuturnidade da vida privada.

A reputação pessoal integra-se no direito da personalidade, como atributo do ser humano, merecendo, assim, a proteção das normas penais e das leis civis reparatorias.

Sob a égide dessa proteção devida, acentua-se cada vez mais na jurisprudência a condenação daqueles atos que molestem o conceito honrado da pessoa, colocando em dúvida a sua probidade e seu crédito.

Definem-se como tais aqueles atos que, de alguma forma, mostram-se hábeis a macular o prestígio moral da pessoa, sua imagem, sua honradez e dignidade, postos como condição não apenas para atividades comerciais, como também para o exercício de qualquer outra atividade lícita.

/.../

Mas, afirmada constitucionalmente a reparabilidade do dano moral, a jurisprudência está se consolidando no sentido de que o 'abalo de crédito' na sua versal atual, independentemente de eventuais prejuízos econômicos que resultariam do protesto indevido de título, comporta igualmente ser reparado como ofensa aos valores extrapatrimoniais que integram a personalidade das pessoas ao seu patrimônio moral.

A fundamentação é repetitiva: sobrevindo, em razão do ilícito ou indevido protesto de título, perturbação nas relações psíquicas, na tranqüilidade, nos sentimentos e nos afetos de uma pessoa, configura-se o dano moral, passível de ser indenizado"

(Dano Moral, Ed. RT, 2ª edição, 1998, p. 358 e 367/368)

Verifica-se, portanto, o direito do autor à indenização pelo dano, em virtude da responsabilidade da instituição bancária que causou o constrangimento sofrido pelo apelado decorrente da emissão de cheques por estelionatário que conseguiu abertura de conta corrente junto à Caixa Econômica Federal, recebendo do banco talonário, tendo sido distribuídos na praça vários cheques sem provisão de fundos, gerando a inclusão do nome do autor no SCPC, SERASA, CCF e abalo moral do seu crédito.

A indenização por dano moral possui caráter dúplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à

vítima da lesão, devendo esta receber uma soma que lhe compense a dor e a humilhação sofrida, a ser arbitrada segundo as circunstâncias, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Assim, no que tange ao *quantum* fixado a título de indenização, tendo em vista a comprovação do dano sofrido, decorrente de falha administrativa do banco apelante, consistindo em abertura de conta e fornecimento de talões de cheques em benefício de estelionatário usando nome e documentos de pessoa idônea, verifico que o montante fixado pelo N. Magistrado *a quo*, é razoável, pois arbitrado segundo critérios de moderação e de razoabilidade.

Trago à colação o fundamento da Ministra Nancy Andrighi no julgamento do RESP nº 341.704/RJ nos seguintes termos:

"...na fixação da indenização a esse título, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio-econômico do autor, e ainda, ao porte econômico do réu, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso" (3ª Turma, j. 26/11/2001, DJ 18/02/2002, p. 424)

Correta a quantia fixada para apaziguar a dor moral.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004581-24.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.004581-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: CLARYON S/C LTDA e outros
	: EUNICE MARIA DE SOUZA OLIVEIRA
	: IVO MARCOS SIMAO SAMOGIN
ADVOGADO	: MARCELO AUGUSTO PIRES GALVÃO e outro
APELANTE	: ENI DE SOUZA OLIVEIRA
ADVOGADO	: MARCELO AUGUSTO PIRES GALVÃO
APELANTE	: IVAN DE SOUZA OLIVEIRA
	: ELIZETE FERNANDES OLIVEIRA
ADVOGADO	: MARCELO AUGUSTO PIRES GALVÃO e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MAGALY VILLELA RODRIGUES SILVA e outro

DESPACHO

Fl. 198: Manifestem-se os apelantes *Claryon S/C Ltda. e outros* sobre o requerimento da *Caixa Econômica Federal*.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem-me os autos.

Publique-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007817-81.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.007817-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SERGIO LUIZ BRAYNER COSTA MATTOS e outro
: ANA NERI DE SOUZA COSTA MATTOS
ADVOGADO : VIRGINIA MACHADO PEREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Sergio Luiz Brayner Costa Mattos e Ana Neri de Souza Costa Mattos em face da decisão monocrática que não conheceu do agravo retido e, negou seguimento ao recurso, por ser manifestamente improcedente.

A decisão de fls. 489/491 encontra-se assim fundamentada:

"*Ab initio*, não conheço do agravo retido de fls. 355/370 interposto contra a r. decisão de fls. 330/331, uma vez que a parte não requereu expressamente a sua apreciação nas contrarrazões recursais, em descumprimento ao disposto no § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil.

No mais, o que se discute nos autos é se foram aplicadas as cláusulas contratuais no que tange ao reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional. A parte autora alega que o contrato foi descumprido uma vez que as parcelas foram majoradas sem se levar em consideração o plano de equivalência salarial enquanto que a Caixa Econômica Federal insiste que não foi utilizado percentual maior do que o estabelecido inicialmente, mas sim que os reajustes aplicados obedeceram ao pactuado no contrato.

Evidentemente que o deslinde da controvérsia exigiria prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independia de elástico probatório.

Em processos como o aqui examinado os pedidos envolvem cálculos mais aprofundados no âmbito matemático-financeiro abrangendo todo o período contratado ou parte dele para o fim de se averiguar se houve ou não rompimento de cláusula contratual que majorou indevidamente as prestações.

Justamente em face da necessidade dessa avaliação pericial às fls. 238/241 foi dada às partes a oportunidade para requererem a produção de prova, sendo que a parte autora requereu o julgamento antecipado da lide em face de não ter mais provas a produzir. Nada mais inexato, pois a segurança da prestação jurisdicional dependia de prova técnica.

Quem alega um direito deve comprová-lo, conforme dispõe o art. 333, I, do Código de Processo Civil.

Verifica-se das alegações dos autores que acusam a ocorrência de alteração do índice do reajuste das parcelas e que por isso essas prestações teriam sido majoradas acima do contratado; porém não se pode chegar a essa conclusão com a singela análise das alegações e documentos existentes nos autos, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal afirmou que as parcelas foram reajustadas de acordo com o pactuado no contrato.

A parte autora não comprovou o alegado porque não demonstrou o valor correto das prestações mensais que se obrigou a pagar uma vez que não se dispôs a produzir a prova pericial.

Desse modo, a parte autora deve arcar com as consequências da não realização da perícia já que não se desincumbiu do ônus probatório, haja vista que não se tem meios de concluir se as parcelas do contrato foram reajustadas em desacordo com o pacto e se disso resultou prejuízo ao mutuário.

Este e. Tribunal já decidiu neste sentido (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. POSSIBILIDADE. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO

CONTRATUAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL. ANATOCISMO. POSSIBILIDADE. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1- Para o julgamento monocrático nos termos do 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 cláusula PES - CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda. 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.

3. O autor deixou de comprovar a alegação de inobservância pelo agente financeiro das normas contratuais, mormente no que tange ao reajuste das prestações e de possíveis pagamentos efetuados além do montante efetivamente devido, embora o MM. Juiz a quo tivesse conferido a ele a oportunidade de especificar as provas a serem produzidas e fixado os honorários periciais para realização de prova técnica, quedando-se inerte o ora agravante.

4. A mera apresentação de planilha de evolução salarial da categoria profissional do mutuário não é suficiente para demonstrar que os valores das prestações estão em desconformidade com o pactuado em contrato.

5. A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

6. Não há qualquer norma constitucional proibindo o anatocismo, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

7- Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não se prestam à reforma da decisão, a qual se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta Corte e dos Tribunais Superiores.

8- Agravo que se nega provimento.

(AC 1520547, proc. 200061030023696, 2ª Turma, Rel. Juíza Eliana Marcelo, DJ 09/09/2010)

CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".

- Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.

- A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.

- Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.

- A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES/CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.

- Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.

- A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES/CP, como critério de reajuste das prestações.

- Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos.

Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.

- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.

- Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido.

(AC 276211, Proc. 95.03.0769582/SP, Turma Suplementar da 1ª Seção, Rel. Juíza Noemi Martins, DJ 25.07.2008)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE - ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA EXECUÇÃO

EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO 70/66 - CONDICIONADO AO DEPÓSITO DE 30% DO VALOR DA DÍVIDA - AGRAVO PROVIDO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.

2. O contrato celebrado entre as partes prevê reajustes pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) e o sistema de amortização prevê a Série em Gradiente. Entretanto, no caso, tendo em vista que o mutuário é profissional liberal sem vínculo empregatício, torna-se aplicável o parágrafo segundo da cláusula décima, que prevê que o reajuste das prestações do imóvel independe da evolução do rendimento mensal dos mutuários, ora agravados, vez que está atrelado ao aumento salarial das categorias profissionais com data-base fixada no mês de março.

3. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência dos agravados não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações, visto que estão inadimplentes desde julho de 1998 e somente em janeiro de 2005 é que interpuseram a ação em juízo, o que demonstra que não estão dispostos a cumprir com o contrato celebrado.

4. Somente após a realização de perícia contábil é possível constatar se houve a quebra do contrato pela mutuante, como alegam os mutuários.

5. Agravo provido.

(AG 231259, Proc. 2005.03.000156858/SP, 5ª Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJ 11.04.2006)"

Os embargantes sustentam a existência de omissão na decisão, uma vez que não teria considerado o pedido de produção de prova pericial de fls. 287/295, bem como que as questões referentes ao CES, anatocismo e Tabela Price são aferíveis pela análise do contrato e da linha de evolução do financiamento, ainda que não realizada a perícia, haja vista que a aplicação da Tabela Price por si só já implica a capitalização de juros (fls. 493/496). É o relatório.

DECIDO.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (**STJ**: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; **STF**: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo **incabível** o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (**STJ**: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem "*o rejuízo da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão*" (**STJ**: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratórios (**STJ**: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a '*questionários*' postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (**STJ**: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (**STF**: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado

em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; **STJ**: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidi o **STJ** que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (**STJ**: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (**STF**: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatórios*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (**STJ**: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; **STF**: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta em sede recursal, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada em 2ª instância.

Na singularidade do caso a decisão não padece do vício de omissão, uma vez que a parte embargante não requereu a produção de prova pericial na petição de fls. 287/295 como alegado, haja vista que instada a especificar as provas que pretendia produzir (fls. 241), manifestou-se no seguinte sentido (havia destaque):

"No entanto, Vossa Excelência poderá determinar a elaboração da perícia judicial com base nas cláusulas contratuais que ditam as normas quanto aos reajustes que devem ser aplicados às prestações, ou seja, segundo os reajustes da categoria profissional do mutuário, tão somente. /.../

Concluiu-se, portanto, que **as provas que poderiam se produzidas pelos Autores já constam do processo**, só restando pedir a Vossa Excelência que determine ao agente financeiro a juntada do Demonstrativo dos Índices de Reajuste Aplicados as Prestações do Financiamento Habitacional ora em questão. É o que se requer."

Assim, em momento algum a parte embargante pleiteou a realização de prova pericial que se fazia necessária para demonstrar o valor correto das prestações mensais, devendo arcar com as consequências da sua omissão.

Dessa forma, tenho os embargos de declaração como manifestamente improcedentes e protelatórios, pelo que aplico a multa de 1% do valor dado à causa (R\$ 21.804,96-fls. 50).

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração, com imposição de multa.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006558-33.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.006558-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ANTONIO RAMOS DE GODOY
ADVOGADO : ACHILE MARIO ALESINA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO JOSE MONTAGNANI

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Piracicaba/SP, que julgou improcedentes os embargos monitórios, ficando constituído o mandado inicial em título executivo judicial, nos termos do § 3º do art. 1.102c do Código de Processo Civil, reconhecendo o direito do autor ao recebimento do crédito alegado. Os réus foram condenados ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 191,61 (cento e noventa e um reais e sessenta e um centavos), equivalente a 10% do valor atribuído à causa.

À fl. 107, a CEF requer a desistência da ação, em razão da quitação do débito.

Isto posto, requer a extinção do feito, nos termos do art. 267, VIII, do Código de Processo Civil.

Todavia, após a prolação de sentença, incabível a desistência da ação.

Possível, no entanto, a desistência do recurso ou a renúncia ao direito em que se funda a ação.

Assim, intime-se a CEF para, no prazo de 5 (cinco) dias, informar se desiste do recurso ou se renuncia ao direito em que se funda a ação.

I.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004700-48.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.004700-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO
APELADO : GETULHO DIAS DE AZEVEDO e outro
: DOROTEIA LUCENA DE AZEVEDO
ADVOGADO : LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por **cessionários de direito** em face da Caixa Econômica Federal visando assegurar o cumprimento de obrigação de fazer em virtude de já ter sido quitado o financiamento de imóvel adquirido através de Instrumento Particular de Cessão e Transferência de Direitos e Obrigações e Instrumento Particular de Compra e Venda.

No caso, a parte autora adquiriu imóvel objeto de financiamento em 09/05/88 com cobertura pelo FCVS, e após o pagamento de todas as parcelas, a requerida recusou-se a emitir o recibo de quitação e o documento hábil para a

averbação do cancelamento da hipoteca, sob o argumento de que o mutuário originário já havia utilizado esse fundo na quitação de outro financiamento, motivo pelo qual a autora teria que pagar o saldo residual.

A Caixa Econômica Federal apresentou contestação arguindo, preliminarmente, entre outras matérias, a sua ilegitimidade passiva e a ilegitimidade ativa *ad causam* dos cessionários. No mérito rebateu as alegações da parte autora (fls. 117/147).

Na sentença de fls. 217/223 o d. Juiz de primeiro grau rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, julgou procedente o pedido para "declarar a inexigibilidade de quaisquer débitos relativos ao contrato em questão a partir da edição da Lei nº 10.150/2000, assim como o direito dos autores à quitação total do financiamento mediante a utilização de recursos do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS". Condenação da Caixa Econômica Federal no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Apelou a Caixa Econômica Federal arguindo, preliminarmente, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação e a ilegitimidade ativa *ad causam* dos autores, uma vez que não são mutuários. No mais, afirma a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente e a aplicação imediata da Lei nº 8.100/90, inclusive nos financiamentos em curso (fls. 229/243).

Deu-se oportunidade pra resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Ab initio, a Caixa Econômica Federal é parte legítima para figurar no polo passivo da presente ação, pois há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial-FCVS.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento sobre essa matéria neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).

2. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).

3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP.

(CC 200602346418, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15/12/2008)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.

2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.

3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.

4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

5. Precedentes desta Corte. 6. Recurso especial não provido.

(RESP 200800683038, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/08/2008)

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO EM QUE SE CONTROVERTE A RESPEITO DO CONTRATO DE SEGURO ADJECTO A MUTUO HIPOTECARIO. LITISCONSÓRCIO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL/CEF E CAIXA SEGURADORA S/A. INVIABILIDADE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. LEI N. 11.672/2008. RESOLUÇÃO/STJ N. 8, DE 07.08.2008. APLICAÇÃO.

1. Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, não comprometer recursos do SFH e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento.

2. Julgamento afetado à 2ª. Seção com base no Procedimento da Lei n. 11.672/2008 e Resolução/STJ n. 8/2008 (Lei de Recursos Repetitivos).

3. Recursos especiais conhecidos em parte e, nessa extensão, não providos."

(Resp. nº 1.091.393/SC, 2ª Seção, Rel. Juiz Federal Convocado Do TRF 1ª Região Carlos Fernando Mathias, DJ 25/05/2009)

AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - SFH - CONTRATO COM PACTO ADJETO DE HIPOTECA, SEM PARTICIPAÇÃO DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÕES SALARIAIS (FCVS) - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL - PRECEDENTES.

I - A jurisprudência do STJ assentou-se no entendimento de que, nos processos em que se discutem pagamentos relativos a contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, a competência da Justiça Federal somente ocorre, quando haja potencial comprometimento do Fundo de Compensação de Variação Salarial (FCVS).

II - Compete à Justiça Estadual conhecer de ação de revisão de cálculos, em que mutuário do Sistema de Carteira Hipotecária discute cláusula contratual, com agente privado do Sistema Financeiro Nacional.

(AgRg no CC 21676/BA, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Gomes De Barros, DJ 03/11/99)

No mais, o recurso não comporta provimento, pois o imóvel objeto da presente ação foi transferido aos autores, ora apelados, Getulho Dias de Azevedo e Dorotéia Lucena de Azevedo por intermédio de cessão de direitos e obrigações, na data de **09/05/88**, sem a participação da Caixa Econômica Federal (fls. 45/48).

A teor do disposto no art. 1º da Lei 8.004/90, que rege a transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a intervenção da instituição financeira no negócio jurídico de cessão de direitos e obrigações decorrentes do contrato de mútuo hipotecário.

Por sua vez, dispõe o artigo 20, da Lei nº 10.150/00, *verbis*:

Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.

In casu, é possível o reconhecimento da transferência do contrato de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pois foi realizada em data anterior a 25/10/1996.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - SFH - CONTRATO DE MÚTUA - CONTRATO DE GAVETA - TRANSFERÊNCIA - AUSÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO - ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000 - CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES ANTERIOR A 25/10/1996 - POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO SEGUNDO NORMAS ESTABELECIDAS PELA LEI N. 8.004/90 - ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO PARA PLEITEAR EM JUÍZO A TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA - RECURSO PROVIDO.

1. O art. 20 da Lei n. 10.150/00 prevê que as transferências no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, desde que celebradas entre mutuário e adquirente até 25/10/1996, sem a participação do agente financeiro, poderão ser regularizadas, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/93.

2. A Lei n. 8.004/90 foi editada para disciplinar as transferências de financiamento firmando sob a égide do SFH, e, assim, não se revela coerente a inexistência da anuência do agente financeiro na relação negocial firmada entre as partes, dispensando-se a qualificação do cessionário segundo os critérios legais que regem o SFH que, a rigor, são exigidos do mutuário originário.

3. O cessionário não tem legitimidade ativa para pleitear, em juízo, a transferência compulsória da titularidade do contrato de financiamento do imóvel firmando entre o agente financeiro e o mutuário originário.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1102757/CE, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 09/12/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL.

1- O agravo regimental deve trazer em seu bojo argumento capaz de infirmar a decisão agravada, sob pena de vê-la mantida por seus próprios fundamentos.

2- A teor do que dispõe a Lei nº 10.150/2000, o cessionário, detentor do intitulado "contrato de gaveta", desde que este tenha sido firmado até 25/10/1996, possui legitimidade para propor ação revisional, bem como o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do pacto firmado pelo mutuário originário.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1099884/RS, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. CONTRATO DE GAVETA. LEI 10.150/2000. INTERVENIÊNCIA OBRIGATÓRIA DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA. ILEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO PARA DEMANDAR EM JUÍZO. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO JULGAMENTO DO RESP 783.389/RO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. "A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação" (REsp 783.389/RO, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 30.10.2008). 2. O percentual de juros aplicável aos contratos regidos de acordo com as normas do Sistema Financeiro de Habitação, segundo a atual jurisprudência desta Superior Corte de Justiça, não ficou limitado em dez por cento (10%) ao ano, na medida em que o art. 6º, e, da Lei 4.380/64 não estabeleceu a limitação da taxa de juros, mas apenas dispôs sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no dispositivo anterior (art. 5º). Precedentes: REsp 990.210/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 17.12.2007; AgRg no REsp 547.599/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 24.9.2007; REsp 919.369/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 24.5.2007; REsp 630.309/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25.4.2007. 3. Recurso especial desprovido. (RESP 200601800517, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/02/2009)

Por fim, as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis nºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

No caso dos autos o contrato de financiamento de imóvel foi celebrado antes da entrada em vigor da Lei nº 8.100/90, com redação alterada pela Lei nº 10.150/2000, que proíbe a duplicidade da utilização dos recursos do FCVS, uma vez que a redação original também era omissa quanto a imposição dessa penalidade.

Se na época em que os contratos foram pactuados (28/04/1980 - fls. 40/41 e 09/05/1988 - fls. 45/48) a legislação vigente não previa a aplicação de qualquer penalidade atinente à cobertura do FCVS em caso de existência de duplo financiamento pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, não se pode penalizar a cessionária que se sub-rogou legitimamente nos direitos e deveres dos mutuários originários.

O art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que vigia na época da assinatura do contrato de mútuo proibia tão somente o duplo financiamento, no entanto, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação.

A redação do referido art. 9º e do seu § 1º é do seguinte teor:

Art. 9º Todas as aplicações do sistema terão por objeto, fundamentalmente, a aquisição de casa para residência do adquirente, sua família e seus dependentes, vedadas quaisquer aplicações em terrenos não construídos, salvo como parte de operação financeira destinada à construção da mesma.

§ 1º [Tab]As pessoas que já forem proprietários, promitentes compradores ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade ... (Vetado) ... não poderão adquirir imóvel objeto de aplicação pelo sistema financeiro da habitação.

Foi somente após as alterações introduzidas pela Lei nº 8.100/90 com redação alterada pela Lei nº 10.150/2000, que se estabeleceu que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual do FCVS de um dos financiamentos.

O Superior Tribunal de Justiça é no sentido do exposto:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.
2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.
3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.
4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.
5. Precedentes desta Corte.
6. Recurso especial não provido.

(Resp nº 1044500/BA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/08/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMISSIBILIDADE. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DO FCVS PARA QUITAÇÃO DE MAIS DE UM SALDO DEVEDOR. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIO FIXADO PELA CORTE A QUO FUNDADO NA ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. As obrigações regem-se pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham elas base contratual ou extracontratual, consoante as regras de direito intertemporal. Na sistemática dos contratos, os vínculos e seus efeitos jurídicos são regulados pela lei vigente ao tempo em que se celebraram.
2. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato. O saldo devedor, por seu turno, é um resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. Embora o FCVS onere o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar da própria dívida.
3. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não estava em vigor norma impeditiva de liquidação de mais de um saldo devedor de financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004/90 e 8100/90, violou o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e a conseqüente vedação.
4. In casu, à época vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas tão-somente impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.
5. Ademais, a alteração trazida pela Lei n.º 10.150/2000 à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 611687 - MG, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 20 de fevereiro de 2006; REsp 611.240 - SC, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 10 de maio de 2004.
6. Os ônus sucumbenciais foram fixados com base no proveito econômico auferido pelas partes com o julgamento final do processo.
7. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o envolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.
8. Agravo regimental desprovido.

(Resp nº 804091/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 24/05/2007)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE DA CEF. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula 282/STF.
2. A jurisprudência deste STJ é no sentido de que a CEF, e não a União, tem legitimidade para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, nas quais se discute a revisão dos contratos de financiamento para aquisição da casa própria, porque a ela (CEF) foram transferidos os direitos e obrigações do extinto BNH.

3. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

4. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(Resp nº 691.727/CE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 21/03/2005)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE DA CEF - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - MESMA LOCALIDADE - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - COBERTURA FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não é necessária a presença da UNIÃO nas causas sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, porque, com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH, a competência para gerir o Fundo passou à Caixa Econômica Federal - CEF.

2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.390/90 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos. Cabe, todavia, ao agente financeiro pugnar pelo cumprimento do contrato.

3. Anuindo com a correção do financiamento sem assinatura do mutuário de termo de compromisso de que não possui na mesma localidade outro imóvel financiado pelo SFH, não pode o agente financeiro deixar de cumprir as obrigações assumidas, inclusive no que diz respeito à cobertura do FCVS, já que houve contribuição para o Fundo.

4. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Posicionamento aplicável in casu, visto que ambos os financiamentos - contratados em 30/12/1976 e 21/05/1982, respectivamente - antecederam à Lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990.

5. Precedentes desta Corte.

6. Recurso especial improvido.

(Resp nº 653.554/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/02/2005)

Corroborando esse entendimento, confirmam-se ainda: RESP 436.404/PR, Rel. Min. Franciulli Neto, DJ 28/06/2004; RESP 699.997/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 04/05/2005; RESP 552.691/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 30/05/2005; RESP 703.115/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 02/05/2005; AgRg no Ag 434.973/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 1º/07/2002.

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

Pelo exposto, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação, com fulcro no que dispõe o caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010002-46.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.010002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 418/1543

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO HITIRO FUGIKURA e outro
APELADO : EDINEIA CRISTINA GOMES DA SILVA
ADVOGADO : ARNALDO JOSE POCO e outro
No. ORIG. : 00100024620054036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela Caixa Econômica Federal (fls. 115/124) e pela arrendatária (fls. 131/134) contra a r. sentença de fls. 110/113 pela qual o MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Araçatuba/SP julgou parcialmente procedente a ação ordinária ajuizada por Edineia Cristina Gomes da Silva, condenando a CEF a indenizar a autora pelos danos morais sofridos no valor de R\$ 4.650,00 (quatro mil, seiscentos e cinquenta reais) e danos materiais no valor de R\$ 231,55 (duzentos e trinta e um reais e cinquenta e cinco centavos), ambos com correção monetária e juros moratórios desde 02.05.2005, data do evento danoso.

Suscita a CEF, preliminarmente, a denúncia da lide à empresa gestora do contrato Eficaz Consult Planejamento Imobiliário Ltda. Em suas razões, a mesma requer a reforma da r. sentença sob o fundamento de que não possui responsabilidade direta ou indireta sobre o procedimento que acarretou a constituição do débito e a inscrição do nome da arrendatária em mecanismos de cadastro de inadimplentes. Argumenta, ainda, não ter havido arbitrariedade ou inscrição indevida, posto que legítimo o débito apontado ao autor. Por fim, requer a incidência de juros desde a citação (06.07.2006), bem como a diminuição da indenização fixada pelo juízo *a quo*, evitando-se assim, por parte da apelada, enriquecimento ilícito.

Já a autora, por sua vez, pugna em seu recurso adesivo pelo aumento do valor fixado a títulos de danos morais de 10 (dez) para 100 (cem) salários-mínimos, de modo que foi a arrendatária, no período em que constou seu nome no SERASA, impossibilitada de retirar talão de cheque em seu banco, o que dificultou sua adaptação de Araçatuba para a cidade de Joanópolis. Pede a parte autora, ainda, pela condenação da CEF ao pagamento integral das verbas sucumbenciais.

Contrarrazões da CEF às fls. 136/139.

É o relatório do essencial.

Decido.

Inicialmente, afasto o pedido de denúncia da lide, na medida em que, independentemente dos poderes conferidos pela mandatária Caixa Econômica Federal à gestora do contrato Eficaz, foi a própria CEF a responsável pelo cadastro do nome da arrendatária em mecanismos de cadastro de inadimplentes, estando contrato (fls. 66/72) e débitos (fl. 17) inclusive registrados em nome do banco.

É o caso, desse modo, da aplicação do artigo 663 do Código Civil, que em sua segunda parte versa ser "*o mandatário pessoalmente obrigado, se agir em seu próprio nome, ainda que o negócio seja de conta do mandante*". Outrossim, é significativa a colocação do MM. Magistrado, para quem, "*tendo o contrato sido firmado entre as partes, não pode a parte ré invocar a responsabilidade de terceiro contratado para relacionar-se com a consumidora/arrendatária quanto à administração do contrato, inclusive no que toca com a prestação de informações e orientação, eximindo-se da responsabilidade perante aquela*".

Eventuais responsabilidades da mandante e direito de regresso da mandatária podem ser aferidas em outra ação, não havendo no momento portanto intervenção de terceiro a ser reconhecida.

Rejeito, pois, a matéria preliminar.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/condução, do dolo ou culpa na conduta perpetrada, do dano e do nexo causal havido entre o ato e o resultado. *In casu*, por ser uma relação caracterizada como de consumo, aplica-se o micro-sistema do Código de Defesa do Consumidor.

Em face do Código de Defesa do Consumidor, a responsabilidade dos bancos, como prestadores de serviços, é

objetiva (Teoria do Risco do Negócio), conforme previsto no artigo 14 da Lei n.º 8.078/90.

O fornecedor de serviços responde, **independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

A vítima não tem o dever de provar a culpa ou o dolo do agente causador do dano. Basta provar o nexo causal entre a ação do prestador de serviço e o dano para que reste configurada a responsabilidade e o dever de indenizar.

Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

PROCESSO CIVIL. CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. OCORRÊNCIA. INCLUSÃO INDEVIDA EM REGISTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSTRANGIMENTO PREVISÍVEL DÉBITO QUITADO. INDENIZAÇÃO. VALOR EXCESSIVO. REDUÇÃO. 1.(...)

2. Consoante jurisprudência firmada nesta Corte, o dano moral decorre do próprio ato lesivo de inscrição indevida nos cadastros de restrição ao crédito, "independentemente da prova objetiva do abalo à honra e à reputação sofrido pelo autor, que se permite, na hipótese, facilmente presumir, gerando direito a ressarcimento" (Resp. 110.091/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 28.08.00; REsp. 196.824, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJ 02.08.99; REsp. 323.356/SC, Rel. Min. ANTONIO PÁDUA RIBEIRO, DJ. 11.06.2002).

3.(...)

(RESP 724304, 4ª TURMA, Rel. Jorge Scartezzini, DJ 12/09/2005, p.343)

No caso dos autos, é o ponto de discussão que as inscrições apontadas do nome da autora no SERASA em 28/02/2005 e 13/07/2005, que se referem ao contrato de nº. 672570012343-4, foram irregulares ao seu tempo.

Tendo a arrendatária comunicado a desistência (regulada pela Cláusula Décima Oitava do contrato de fls. 66/72 e demonstrada à fl. 13) à Eficaz, eventual falha de comunicação entre esta e a Caixa Econômica Federal não é de responsabilidade da autora. Assim, entendendo que o cerne da questão reside na cobrança quando esta já era indevida, não cabendo ao caso portanto, a alegação da CEF de legitimidade do débito e inexistência de arbitrariedade na cobrança.

A indenização pelo dano moral sofrido pela autora foi fixada em R\$4.650,00.

A doutrina e a jurisprudência apontam que os critérios para fixação do valor do dano moral dependem da prudente avaliação do juiz, devendo o arbitramento da indenização ser realizada com moderação, tendo em conta o grau de culpa, a situação econômica das partes, as circunstâncias do fato e, ainda, o porte da empresa recorrida (neste sentido, REsp. 135.202, DJU 03.08.98, p. 244, Ap. Cível 96.04.56704-7, TRF 4ª R., e Ap. Cível 95.01.22260-1, TRF 2ª R.).

Assim, as indenizações por danos materiais e morais devem corresponder ao dano sofrido e não podem implicar o enriquecimento sem causa de uma das partes. No caso em exame, deve ser considerado o fato de a requerente ter comunicado a desistência do imóvel à Eficaz, empresa com a qual sempre se comunicava e que agia em nome da CEF como gestora do contrato, em 21/12/2004, sendo que seu nome só foi retirado do SERASA quase 7 (sete) meses depois, em 13/07/2005.

Com relação à verba indenizatória fixada pelo magistrado de primeiro grau em R\$4.650,00, perfilho do entendimento de que a revisão do valor arbitrado deve se limitar às hipóteses em que haja evidente exagero ou manifesta irrisão na fixação, o que violaria os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Isto porque o juiz de primeira instância, diante de sua proximidade em relação às partes, detém maior possibilidade de adequar o valor da indenização à peculiaridade fática do caso.

Verifico assim que o quantum fixado se coaduna com os parâmetros observados pelos Tribunais em situações semelhantes, devendo ser mantido.

Com tais considerações, rejeito a matéria preliminar e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO a ambas as apelações, na forma acima fundamentada.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001428-31.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.001428-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LUIZ CARLOS ALEIXO e outro
: LUCIANE APARECIDA SILVA ALEIXO
ADVOGADO : ALESSANDRO BEZERRA ALVES PINTO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
No. ORIG. : 00014283120054036108 3 Vr BAURU/SP

Desistência

Homologo o pedido de fls. 103/104 como desistência do recurso interposto às fls. 69/81.

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

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0069783-50.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.069783-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO
AGRAVADO : JOSE RIBEIRO DO AMARAL
ADVOGADO : CLEUSA MARIA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.024637-7 16 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que em fase de execução, aplicou à agravante multa por descumprimento de obrigação imposta na r. decisão, no montante de 10% do valor creditado.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo pleiteado.

Em informação do sistema de consulta processual desta Corte foi prolatada decisão terminativa que negou seguimento à apelação interposta por José Ribeiro do Amaral em face de decisão (fls.490/491) que em sede de execução de sentença, na seara dos embargos de declaração opostos pelo apelante, deu-lhes provimento para reconhecer o atraso no cumprimento da decisão judicial por parte da Caixa Econômica Federal-CEF relativamente ao creditamento do índice de 44,80% e fixou a multa de 10% do valor creditado (R\$ 70.251,99)., nos autos em que proferida decisão contra a qual foi interposto este agravo .

Desta forma, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Com tais considerações, julgo prejudicado o agravo de instrumento , nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

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

São Paulo, 09 de janeiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012692-35.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012692-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE ALVES DUTRA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação visando a nulidade da execução extrajudicial realizada pela requerida nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subsequentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional e, ainda, que não foi notificado pessoalmente para purgar a mora em face do inadimplemento do contrato de financiamento e que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação. Requereu, por fim, a revisão do contrato de mútuo e a devolução em dobro dos valores pagos a maior. A ação foi proposta em 07/06/2006 (fls. 02).

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 52.884,17 (fls. 35).

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação, arguindo, preliminarmente, a carência do direito de ação, uma vez que o imóvel objeto da lide foi adjudicado pela requerida em 04/04/2006, inépcia da inicial e denunciação da lide ao agente fiduciário. No mérito rebateu todas as alegações do autor e requereu, por fim, a condenação nas penas previstas à litigância de má-fé, nos termos do art. 18 do Código de Processo Civil, uma vez que o autor alterou a verdade dos fatos, pois o financiamento foi concedido em 17/06/2002, sendo que o autor pagou apenas 35 parcelas de um total de 240, até que houve a adjudicação do imóvel em 04/04/2006. Juntou documentos (fls. 94/146).

A Caixa Econômica Federal juntou cópia do procedimento de execução extrajudicial (fls. 200/222).

Na sentença de fls. 230/246 o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido em face da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, bem como porque foram cumpridas as formalidades exigidas para o regular processamento da execução extrajudicial, oportunidade em que aplicou ao autor a penalidade por litigância de má-fé e o condenou ao pagamento de multa de 1% e indenização de 10% sobre o valor da causa, bem como ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa corrigido.

Apelou a parte autora e, após arguir a nulidade do processo por cerceamento de defesa em face da ausência de prova pericial, e deduzir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença, bem como a exclusão das penas na litigância de má-fé (fls. 359/377).

Deu-se oportunidade de resposta.

É o relatório.

DECIDO.

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Quanto à alegada irregularidade da notificação do mutuário não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.

Não assiste razão à parte apelante quando pretende nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a purgação da mora, uma vez que a requerida se houve com a necessária presteza em diligenciar no endereço do imóvel financiado, por meio do 1º Oficial de Registro de Títulos e Documentos, sendo a notificação sido recebida pessoalmente pelo apelante, conforme documentos de fls. 203, cumprindo o disposto no artigo 31, § 1º, do Decreto-lei nº 70/66.

Ademais, não prospera a alegação de que os editais não foram publicados em jornais de grande circulação local, tendo em vista que o ônus da prova acerca dessa circunstância incumbe ao autor, que sequer acostou aos autos cópia dos referidos editais.

Quanto ao pedido de revisão contratual a parte autora não possui interesse de agir, uma vez que, não sendo inconstitucional o Decreto-lei nº 70/66 e não ficando demonstrado irregularidade no processo de execução extrajudicial não existe motivo para a sua anulação.

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para a parte apelante, uma vez que visava com a

presente ação obter a revisão das prestações, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a adjudicação do bem imóvel objeto do ajuste (fls. 221).

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

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

1.A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

2.Apelação desprovida.

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

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. IMÓVEL ARREMATADO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

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

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

IV. Recurso desprovido.

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

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

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

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

3. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

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

(AC 200361000042185, JUIZ JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 30/12/2009)

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

1. Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de revisão do contrato de financiamento imobiliário, celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação.

2. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. 3. Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

4. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 6. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 199961000439432, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 28/10/2009)

Assim, como o contrato firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Por fim, também deve ser mantida a r. sentença no que diz respeito a litigância de má-fé, uma vez que o apelante alegou que não havia sido notificado pessoalmente para purgar a mora, o que não corresponde a realidade, pois a Caixa Econômica Federal procedeu a regular notificação pessoal do mutuário.

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

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso, e julgo prejudicada a preliminar de nulidade do feito por cerceamento de defesa.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012945-23.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.012945-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SEBASTIAO PALHARES e outro
: MARIA APARECIDA LIMA OLIVEIRA PALHARES
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação, com pedido de tutela antecipada, proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação visando a nulidade da execução extrajudicial realizada pela requerida nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subsequentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional e, ainda, que a parte não foi notificada pessoalmente para purgar a mora em face do inadimplemento do contrato de financiamento, bem como da realização do leilão. Arguíram, ainda, a ilegalidade na eleição do agente fiduciário. Requereram, por fim, os benefícios da justiça gratuita.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 21.239,00 (fls. 92/93).

A d. Juíza *a quo* concedeu os benefícios da justiça gratuita e indeferiu o pedido de tutela antecipada (fls. 95/97).

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação, arguindo, preliminarmente, entre outras matérias, a denúncia da lide ao agente fiduciário e, no mérito, rebateu todas as alegações do autor alegando que foram cumpridos todos os requisitos legais. Juntou documentos (fls. 105/123).

A N. Magistrada deferiu o pedido de citação do agente fiduciário para integrar a lide na qualidade de litisconsórcio passivo (fls. 223/225).

Citado, o agente fiduciário COBANSA Companhia Hipotecária S/A, apresentou contestação (fls. 235/261).

Na sentença de fls. 313/319 e fls. 327/328 a MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido em face da constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, bem como porque foram cumpridas as formalidades exigidas para o regular processamento da execução extrajudicial, oportunidade em que condenou a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 para cada um dos réus, observando-se as disposições da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Apelou a parte autora e, após deduzir as mesmas alegações constantes da inicial e ratificar que "nenhuma notificação pessoal fora entregue ao Apelante, na forma do parágrafo primeiro, do artigo 31 do DL 70/66", requereu a reforma da sentença (fls. 341/361).

Deu-se oportunidade de resposta.
É o relatório.

DECIDO.

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

Quanto à alegada irregularidade da notificação dos mutuários não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.

Não assiste razão à parte apelante quando pretende nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a purgação da mora, uma vez que o agente fiduciário se houve com a necessária presteza em diligenciar no endereço do imóvel financiado, por meio do Oficial de Registro de Título e Documentos, sendo a notificação sido recebida pessoalmente pelos apelantes, conforme documentos de fls. 272/275, cumprindo o disposto no artigo 31, § 1º, do Decreto-lei nº 70/66.

Quanto à notificação pessoal para a realização do leilão, o DL nº 70/66 prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.

Na esteira do que aqui se decide, pode ser colacionado acórdão da 2ª Turma desta e. Corte, de que foi relatora a

Desembargadora Federal Cecília Mello (grifei):

DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, o que é plenamente justificável, uma, porque o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22) e, duas, porque há cláusula contratual expressa que lhe assegura a adoção de tal medida.

II - No que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que o agente fiduciário encarregado da execução da dívida enviou à mutuária, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, carta de notificação para purgação da mora, a qual foi devidamente recebida por ela pessoalmente, e mais, publicou editais na imprensa escrita dando conta da realização de 1º e 2º leilões, nos termos do que dispõem os artigos 31, § 1º, e 32, caput, ambos do Decreto-lei nº 70/66. Cabe o registro expresso de que o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização de leilões do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional.

III - Por conseguinte, não há de se falar na ocorrência de irregularidades no curso do procedimento de execução extrajudicial aptas a torná-lo nulo, vez que o agente fiduciário encarregado da cobrança da dívida cumpriu todas as formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66.

IV - Apelação provida.

(AC 1316418/SP, proc. nº 200561000017114, DJ 07/01/2009)

Por fim, resta a análise da questão afeta à eleição do agente fiduciário. Para melhor esclarecer o ponto, deve-se transcrever as disposições do Decreto-lei nº 70/66 atinentes ao tema:

"Art. 29. As hipotecas a que se referem os artigos 9º e 10 e seus incisos, quando não pagas no vencimento, poderão, à escolha do credor, ser objeto de execução na forma do Código de Processo Civil (artigos 298 e 301) ou deste decreto-lei (artigos 31 a 38)."

"Art. 30. Para os efeitos de exercício da opção do artigo 29, será agente fiduciário, com as funções determinadas nos artigos 31 a 38:

I - nas hipotecas compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação, o Banco Nacional da Habitação;

II - nas demais, as instituições financeiras inclusive sociedades de crédito imobiliário, credenciadas a tanto pelo Banco Central da República do Brasil, nas condições que o Conselho Monetário Nacional, venha a autorizar.

§ 1º O Conselho de Administração ao Banco Nacional da Habitação poderá determinar que este exerça as funções de agente fiduciário, conforme o inciso I, diretamente ou através das pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, fixando os critérios de atuação delas.

§ 2º As pessoas jurídicas mencionadas no inciso II, a fim de poderem exercer as funções de agente fiduciário deste decreto-lei, deverão ter sido escolhidas para tanto, de comum acordo entre o credor e o devedor, no contrato originário de hipoteca ou em aditamento ao mesmo, salvo se estiverem agindo em nome do Banco Nacional da Habitação ou nas hipóteses do artigo 41."

Sucedo que o Banco Nacional da Habitação - BNH, hoje extinto, foi sucedido em suas atribuições pela Caixa Econômica Federal, mormente no pertinente ao gerenciamento do Sistema Financeiro da Habitação.

Portanto, não tem aplicação ao caso o § 2º do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, já que não se trata de agente fiduciário eleito nos termos do inciso II do art. 30 do referido decreto, mas sim de utilização pela Caixa Econômica Federal, sucessora do BNH, das prerrogativas dispostas no inciso I e § 1º do artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66.

Assim, não se faz necessário nos casos de execução extrajudicial de hipotecas compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação (Art. 30, I, DL 70/66), que o agente fiduciário seja eleito de comum acordo entre credor e devedor, porquanto a Caixa Econômica Federal, sucessora do BNH podia, nos termos do § 1º do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, exercer as funções de agente fiduciário diretamente ou determinar o exercício dessa função através das pessoas mencionadas no inciso II do artigo em apreço.

Este e. Tribunal já decidiu neste sentido:

FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). MÚTUO HABITACIONAL. INADIMPLÊNCIA. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI Nº 70/66. ESCOLHA UNILATERAL DO

AGENTE FIDUCIÁRIO . POSSIBILIDADE. I - Diante da inadimplência do mutuário, foi instaurado procedimento de execução extrajudicial com respaldo no Decreto-lei nº 70/66. II - O STF pacificou entendimento quanto à constitucionalidade do Decreto-Lei 70/66, havendo nos autos prova documental da estrita observância pela instituição financeira dos requisitos para a execução extrajudicial do bem imóvel. III - Nos contratos de financiamento celebrados de acordo com as regras do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, a eleição do agente fiduciário pode se dar de modo unilateral pela instituição credora. Inteligência do art. 30, do Decreto-Lei 70/66. Precedentes do STJ. IV - Apelação a que se nega seguimento. (AC 200261140017109, JUIZ CONVOCADO NELSON PORFÍRIO, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA B, DJF3 CJ1 DATA:08/04/2011 PÁGINA: 315)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE ATO JURÍDICO COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - TUTELA DEFERIDA - SFH - DL Nº 70/66 - SACRE - ARREMATÇÃO DO IMÓVEL OBJETO DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - FORMALIDADES DO PROCESSO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL, CONFORME REQUISITOS DO ARTIGO 31, PARÁGRAFOS 1º E 2º DO DL Nº 70/66 - AGRAVO PROVIDO. 1. O E. Supremo Tribunal Federal já se manifestou no sentido de que a norma contida no DL 70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que o mutuário entende como devido, desde que demonstrada a quebra do contrato, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas. 2. O contrato celebrado entre as partes prevê o Sistema de Amortização SACRE - que não acarreta qualquer prejuízo ao mutuário - sendo que a prestação até sofreu um decréscimo em relação ao seu valor inicial - e não consta que o mesmo não esteja sendo observado pela parte agravante. 3. O imóvel em questão já foi arrematado, constando sua averbação no Registro de Imóveis em 15.12.2003. 4. Resta evidenciado nos autos, que a parte agravada não logrou demonstrar o seu intento de saldar o débito vez que, inadimplente desde junho de 2001, veio a Juízo somente em janeiro de 2008, demonstrando a sua inércia e falta de preocupação com os pagamentos relativos ao imóvel. 5. Não procede o argumento de que o título é destituído dos requisitos indispensáveis para a execução, visto que a eleição do agente fiduciário independe de comum acordo, a parte agravada foi devidamente notificada pessoalmente, bem como foram publicados os editais dos leilões em jornal de grande circulação, nos termos do artigo 31, parágrafos 1º e 2º do DL nº 70/66. 6. Agravo provido. (AI 200803000062890, JUIZ CONVOCADO EM AUXILIO HELIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:20/01/2009 PÁGINA: 618)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL COM PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA VISANDO SUSPENDER OS EFEITOS DO LEILÃO EXTRAJUDICIAL NOS TERMOS DO DECRETO- LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - PUBLICAÇÃO DO EDITAL EM JORNAL DE GRANDE CIRCULAÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DOS DEVEDORES DESNECESSÁRIA - POSSIBILIDADE DE ELEIÇÃO DO AGENTE FIDUCIÁRIO UNILATERALMENTE PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - INCLUSÃO DO NOME DO MUTUÁRIO NOS CADASTROS DOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO. 1. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios. 2. Não é possível afirmar que o édito não foi publicado em jornal de grande circulação, uma vez que não há nos autos como verificar a tiragem diária do jornal "O DIA", cabendo aos recorrentes o ônus da prova acerca dessa circunstância. 3. Não se pode admitir como verdadeira a alegação de falta de notificação prévia do devedor, especialmente porque em casos como o presente, a Caixa Econômica Federal costuma promover a execução extrajudicial somente após esgotadas todas as possibilidades de transação ou renegociação de dívida. Aliás, as próprias declarações da parte agravante em sua minuta dão conta de que inúmeras tentativas de "composição amigável com a agravada" foram realizadas sem sucesso. 4. Quanto a eleição do agente fiduciário não tem aplicação ao caso o § 2º do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, já que não se trata de agente fiduciário eleito nos termos do inciso II do art. 30 do referido decreto, mas sim de utilização pela Caixa Econômica Federal, sucessora do BNH, das prerrogativas dispostas no inciso I e § 1º do artigo 30 do Decreto-lei nº 70/66. Assim, não se faz necessário nos casos de execução extrajudicial de hipotecas compreendidas no Sistema Financeiro da Habitação (art. 30, I, DL 70/66), que o agente fiduciário seja eleito de comum acordo entre credor e devedor, porquanto a Caixa Econômica Federal, sucessora do BNH podia, nos termos do § 1º do art. 30 do Decreto-lei nº 70/66, exercer as funções de agente fiduciário diretamente ou determinar o exercício dessa função através das pessoas mencionadas no inciso II do artigo em apreço. 5. A inscrição do nome do autor nos órgãos de serviços de proteção ao crédito está prevista no art. 43 da Lei nº 8.078/90, não configurando ato ilegal ou abuso de poder, até porque no caso a inclusão do mutuário confessadamente devedor no cadastro público de inadimplentes não se apresenta "prima facie" como modo coercitivo de pagamento da dívida porque a agravada tem a seu favor instrumento sério

destinado a isso, a execução extrajudicial. 6. Agravo improvido. Agravo regimental prejudicado. (AI 200403000188855, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:22/11/2005 PÁGINA: 580)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e deste e. Tribunal, deve ela ser mantida.
Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**
Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025831-54.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.025831-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : GLAUCO JUSTINO DA SILVA e outro
: DILMA MATOS CUTIAS DA SILVA
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE LUIZ VIEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo. No caso os autores insurgem-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade do método de amortização do saldo devedor o qual proporciona a capitalização de juros. Aduzem irregularidades no contrato firmado notadamente quanto a forma de reajuste das prestações. Alegam, ainda, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66.

Na sentença de fls. 155/159 o d. Juiz *a quo* **julgou improcedentes** os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF, fixados em R\$ 500,00, ficando suspensa a execução enquanto a parte sucumbente permanecer na condição de beneficiária da justiça gratuita. Custas na forma da lei.

Inconformado, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade do processo por cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada a prova pericial. No mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 161/198).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

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

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 620 DO CPC. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DO

SISTEMA SACRE PELO PES. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. PEDIDO ALTERNATIVO DE DEVOLUÇÃO DO MÚTUO PELOS ÍNDICES DO FGTS. DESCABIMENTO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE. I - Inexiste o alegado cerceamento de defesa, por prescindir da produção de prova pericial.

(...)

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

(...)

XV - Agravo legal improvido.

(AC 1358580 - Proc. 200561000267891 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 03/03/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SACRE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.

I - A discussão de validade e correta interpretação das cláusulas dos contratos de mútuo habitacional é exclusivamente jurídica, assim como aquela em torno da constitucionalidade da execução extrajudicial, dispensando-se a realização de prova pericial.

II - Agravo desprovido.

(AG 292633 - Proc. 200703000150488 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 11/10/2007)

DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. DECRETO-LEI Nº 70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CDC. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. COMPENSAÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO

1. É pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a desnecessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

(...)

19. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(AC 1248789 - Proc. 200461140046313 - 1ª Turma, Rel. Juiz Conv. Paulo Sarno, DJ 03/11/2008)

DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. APELAÇÃO DOS AUTORES IMPROVIDA.

(...)

III - Com relação à prova pericial, a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte firmou entendimento no sentido de que é desnecessária a realização nas ações de revisão de contrato de mútuo habitacional que estabelecem o reajustamento do encargo mensal atrelado ao Sistema de Amortização Crescente - SACRE (caso destes autos). A título de exemplo, confira-se Agravo nº 2006.03.00.075457-2, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior.

(...)

V - Apelação dos autores improvida.

(AC 1271981 - Proc. 200661000258353 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 19/11/2008)

No mais, o contrato objeto da demanda foi celebrado em **13/01/2000** (fl. 23/39) sem qualquer vinculação ao "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema S **ACRE** (fls. 24) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

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

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

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

A propósito, se a estipulação contratual é favorável aos mutuários na medida em que minimiza ou nulifica o saldo devedor residual e ao longo do tempo vai abatendo o valor das prestações, não há que se cogitar na *inversão do*

ônus da prova preconizada no Código de Defesa do Consumidor.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

VIII - Agravo legal improvido.

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

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

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

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

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

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

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

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

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

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

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

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

IV - Em sede de embargos de declaração é vedada a rediscussão da matéria, sendo assim não merece a

embargante o acolhimento de seu recurso.

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

VI - Embargos rejeitados.

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

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

(...)

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

(...)

10. Apelação desprovida.

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

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

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

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

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

No que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Tribunais Superiores e deste Tribunal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Desta forma, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026476-79.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026476-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE VLADEMIR BARBOSA e outro
: ANGELA CRISTINA FLORIANO BARBOSA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal em que a parte autora visa a anulação da execução extrajudicial do imóvel objeto de mútuo habitacional.

Na sentença de fls. 145/146 a MM. Juíza *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil, por ter reconhecido a litispendência entre a presente ação e o processo nº 2003.61.00.014782-7. Sem condenação no ônus da sucumbência.

Em suas razões de apelação, a parte autora requereu a reforma da r. sentença alegando que não há litispendência entre as ações, pois esta ação visa anular a execução extrajudicial do imóvel, enquanto nos autos do proc. nº 2003.61.00.014782-7 se discute a revisão contratual (fls. 149/156).

É o relatório.

DECIDO.

A **litispendência** impede que a mesma demanda deduzida no processo já pendente volte a ser proposta enquanto ela pender, e se isso acontecer, o segundo processo deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V e art. 301, V, ambos do Código de Processo Civil.

Os §§ 1º, 2º e 3º do art. 301 do Código de Processo Civil preceituam que:

Art. 301.....

§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso...

A inclusão da litispendência como fator impeditivo do julgamento da mesma demanda em processos sucessivos visa ao mesmo tempo evitar que se produzam sentenças que se forem do mesmo teor torne o segundo processo inútil, com desperdício de atividades e, se a sentença do primeiro discrepar com o do segundo, conflite com os objetivos da garantia constitucional da coisa julgada. Por esse motivo o segundo processo deve ser extinto sem resolução do mérito o mais precocemente possível porque tudo que nele se fizer estará fadado à inutilidade.

A litispendência, tal como a perempção e a coisa julgada, é um pressuposto processual negativo ao julgamento do mérito do processo que, quando se manifesta impede que a pretensão da parte seja julgada *meritum causae*; assim para que o processo possa ter desenvolvimento válido e regular, sendo legítima a prolação da sentença de mérito, é preciso que não ocorra, diferentemente dos outros pressupostos, que precisam estar presentes.

A parte autora propôs a presente ação pretendendo "anular a arrematação do imóvel e, conseqüentemente, de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial, os leilões levados a efeito, eventual expedição da carta de Arrematação e o registro desta por averbação no Cartório de Registro de Imóveis competente e eventual

venda do imóvel", conforme se extrai do pedido inicial (fls. 33).

Na ação ordinária nº 2003.61.00.014782-7 o autor objetiva além de ampla revisão do contrato habitacional "reconhecer que a execução extrajudicial não é cabível ao caso, tendo Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66 artigos 30 parte final e 31 a 38" (fls. 97).

Nesse cenário temos que a r. sentença ao declarar a existência de litispendência entre as ações deve ser integralmente mantida.

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

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028063-39.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.028063-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM
APELADO : FRANCISCA SILVA
ADVOGADO : LEONOR MOREIRA MARTIN e outro
PARTE RE' : ALEXANDRA PEREIRA DA SILVA
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra sentença que, em ação monitória, **julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VIII, do Código de Processo Civil**, homologando pedido expresso da parte autora. Oportunidade em que a condenou ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa (R\$ 11.263,90 em dezembro de 2006).

Foram opostos embargos de declaração pela Caixa Econômica Federal às fls. 201/203, os quais foram rejeitados pela decisão de fl. 206/207.

Inconformada, apelou a Caixa Econômica Federal, pugnando pela reforma da r. sentença, tendo em vista que no caso em espécie é incabível a condenação da autora/apelante ao pagamento de honorários advocatícios, posto que o pagamento da dívida foi efetivado somente após a citação da parte ré e, nesse passo, a inadimplência da devedora deu causa ao ajuizamento da ação (fls. 215/220).

Contrarrazões apresentadas às fls. 226/232.

DECIDO.

Compulsado os autos verifica-se que a Caixa Econômica Federal **formulou pedido unívoco** ao MM. Juiz "a quo", requerendo a desistência da ação com fulcro no disposto nos artigos 158, parágrafo único e 267, VIII, do Código de Processo Civil (fl. 126), com o que concordou a parte contrária (fl. 192).

Em seu recurso de apelação a Caixa Econômica Federal alega que a parte ré reconheceu a procedência do pedido e efetivou o pagamento da dívida, contudo, não carrou aos autos a prova de que a dívida foi adimplida

posteriormente ao ajuizamento da ação.

De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do Código de Processo Civil), daí porque não bastam as alegações da apelante que a dívida foi quitada em data posterior ao ajuizamento da ação, pois não há possibilidade de se presumir a veracidade da alegação, em face da ausência de provas (Precedente: Superior Tribunal de Justiça. AgRg no REsp 890.305/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.08.2007, DJ 17.08.2007 p. 414).

Destarte, no caso sob análise aplica-se o que dispõe o artigo 26 do Código de Processo Civil, *in verbis*:
"Art. 26. Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu."

Nesse passo, verifica-se que as razões trazidas pela apelante não são suficientes para infirmar a r. sentença.

Ante o exposto, **nos termos preconizados pelo artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.**

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

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001124-50.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001124-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DANIELA CISTOLO DE BRITO e outros
: JOAO BATISTA DE BRITO
: MARLI CISTOLO DE BRITO
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE DE MATTOS FRANCO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

DESPACHO

Fls. 282/289: Manifeste-se a *Caixa Econômica Federal* sobre o requerimento dos apelantes *Daniela Cístolo de Brito e outros*.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem-me os autos.

Publique-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002815-37.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002815-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOAO ANTONIO MONTEIRO e outro
: MARIA APARECIDA MONTEIRO
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal, no prazo de 10 (dez) dias, sobre o teor da petição de fls. 277 e documentos de fls. 278/298. Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010622-11.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010622-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
APELADO : WILLIAM GUIMARAES e outro
: LARISSA JOWANKA HON GUIMARAES
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por **cessionários de direito** em face da Caixa Econômica Federal visando assegurar o cumprimento de obrigação de fazer em virtude de já ter sido quitado o financiamento de imóvel adquirido através de Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra pelo sistema de amortização PES.

No caso, a parte autora adquiriu imóvel objeto de financiamento em 16/09/1986 com cobertura pelo FCVS e após o pagamento de todas as parcelas, a Caixa Econômica Federal recusou-se a emitir o recibo de quitação e o documento hábil para a averbação do cancelamento da hipoteca, sob o argumento de que o mutuário originário já havia utilizado esse fundo na quitação de outro financiamento, motivo pelo qual a autora teria que pagar o saldo residual.

A Caixa Econômica Federal apresentou contestação arguindo, preliminarmente, a ilegitimidade ativa *ad causam* dos cessionários e a necessidade da intimação da União Federal para ingressar no polo passivo da ação. No mérito rebateu as alegações da parte autora (fls. 78/96).

Na sentença de fls. 158/166 o d. Juiz *a quo* rejeitou a matéria preliminar e, no mérito, julgou procedente o pedido para: "a) declarar existente o direito dos autores à quitação pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS do saldo devedor do contrato firmado em 30 de março de 1984 entre a Caixa Econômica Federal - CEF e Lourdes Watzko Fernandes, tendo como credora hipotecária a própria CEF; b) condenar a Caixa Econômica Federal - CEF na obrigação de emitir declaração autorizando o cancelamento da hipoteca". Condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou a Caixa Econômica Federal aduzindo que os cessionários não têm legitimidade para discutir o contrato de financiamento, bem como a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente e a aplicação imediata da Lei nº 8.100/90, inclusive nos financiamentos em curso (fls. 169/176).

Deu-se oportunidade pra resposta.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta provimento, pois o imóvel objeto da presente ação foi transferido aos apelados Willian Guimarães e Larissa Jowanka Hon Guimarães por intermédio de contrato de venda de imóvel, na data de 16/09/1986, sem a participação da Caixa Econômica Federal (fls. 26/30).

A teor do disposto no art. 1º da Lei 8.004/90, que rege a transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a intervenção da instituição financeira no negócio jurídico de cessão de direitos e obrigações decorrentes do contrato de mútuo hipotecário.

Por sua vez, dispõe o artigo 20, da Lei nº 10.150/00, *verbis*:

Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996.

In casu, é possível o reconhecimento da transferência do contrato de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pois foi realizada em data anterior a 25/10/1996.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

RECURSO ESPECIAL - SFH - CONTRATO DE MÚTUO - CONTRATO DE GAVETA - TRANSFERÊNCIA - AUSÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO - ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000 - CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES ANTERIOR A 25/10/1996 - POSSIBILIDADE DE REGULARIZAÇÃO - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO SEGUNDO NORMAS ESTABELECIDAS PELA LEI N. 8.004/90 - ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO PARA PLEITEAR EM JUÍZO A TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA - RECURSO PROVIDO.

1. O art. 20 da Lei n. 10.150/00 prevê que as transferências no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, desde que celebradas entre mutuário e adquirente até 25/10/1996, sem a participação do agente financeiro, poderão ser regularizadas, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/93.

2. A Lei n. 8.004/90 foi editada para disciplinar as transferências de financiamento firmando sob a égide do SFH, e, assim, não se revela coerente a inexigibilidade da anuência do agente financeiro na relação negocial firmada entre as partes, dispensando-se a qualificação do cessionário segundo os critérios legais que regem o SFH que, a rigor, são exigidos do mutuário originário.

3. O cessionário não tem legitimidade ativa para pleitear, em juízo, a transferência compulsória da titularidade do contrato de financiamento do imóvel firmando entre o agente financeiro e o mutuário originário.

4. Recurso especial provido.

(REsp 1102757/CE, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 09/12/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL.

1- O agravo regimental deve trazer em seu bojo argumento capaz de infirmar a decisão agravada, sob pena de vê-la mantida por seus próprios fundamentos.

2- A teor do que dispõe a Lei nº 10.150/2000, o cessionário, detentor do intitulado "contrato de gaveta", desde que este tenha sido firmado até 25/10/1996, possui legitimidade para propor ação revisional, bem como o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do pacto firmado pelo mutuário originário.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1099884/RS, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. CONTRATO DE GAVETA. LEI 10.150/2000. INTERVENIÊNCIA OBRIGATÓRIA DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA. ILEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO PARA

DEMANDAR EM JUÍZO. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO JULGAMENTO DO RESP 783.389/RO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. "A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação" (REsp 783.389/RO, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 30.10.2008). 2. O percentual de juros aplicável aos contratos regidos de acordo com as normas do Sistema Financeiro de Habitação, segundo a atual jurisprudência desta Superior Corte de Justiça, não ficou limitado em dez por cento (10%) ao ano, na medida em que o art. 6º, e, da Lei 4.380/64 não estabeleceu a limitação da taxa de juros, mas apenas dispôs sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no dispositivo anterior (art. 5º). Precedentes: REsp 990.210/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 17.12.2007; AgRg no REsp 547.599/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 24.9.2007; REsp 919.369/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 24.5.2007; REsp 630.309/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25.4.2007. 3. Recurso especial desprovido. (RESP 200601800517, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/02/2009)

No mais, as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis nºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

No caso dos autos os dois contratos de financiamento de imóvel foram celebrados antes da entrada em vigor da Lei nº 8.100/90, com redação alterada pela Lei nº 10.150/2000, que proíbe a duplicidade da utilização dos recursos do FCVS, uma vez que a redação original também era omissa quanto a imposição dessa penalidade. Se na época em que os contratos foram pactuados (30/03/1984 e 16/09/1986 - fls. 22/30) a legislação vigente não previa a aplicação de qualquer penalidade atinente à cobertura do FCVS em caso de existência de duplo financiamento pelas regras do Sistema Financeiro da Habitação, não se pode penalizar os apelados que se subrogaram legitimamente nos direitos e deveres do mutuário originário.

O art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que vigia na época da assinatura dos contratos de mútuo proibia tão somente o duplo financiamento, no entanto, não havia qualquer previsão sobre a perda da cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário que descumprisse àquela vedação.

A redação do referido art. 9º e do seu § 1º é do seguinte teor:

Art. 9º Todas as aplicações do sistema terão por objeto, fundamentalmente, a aquisição de casa para residência do adquirente, sua família e seus dependentes, vedadas quaisquer aplicações em terrenos não construídos, salvo como parte de operação financeira destinada à construção da mesma.

§ 1º [Tab]As pessoas que já forem proprietários, promitentes compradores ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade ... (Vetado) ... não poderão adquirir imóvel objeto de aplicação pelo sistema financeiro da habitação.

Foi somente após as alterações introduzidas pela Lei nº 8.100/90 com redação alterada pela Lei nº 10.150/2000, que se estabeleceu que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual do FCVS de um dos financiamentos.

O Superior Tribunal de Justiça é no sentido do exposto:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.

2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.

3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.

4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

5. Precedentes desta Corte.

6. Recurso especial não provido.

(Resp nº 1044500/BA, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 22/08/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMISSIBILIDADE. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. UTILIZAÇÃO DO FCVS PARA QUITAÇÃO DE MAIS DE UM SALDO DEVEDOR. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CRITÉRIO FIXADO PELA CORTE A QUO FUNDADO NA ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ.

1. As obrigações regem-se pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham elas base contratual ou extracontratual, consoante as regras de direito intertemporal. Na sistemática dos contratos, os vínculos e seus efeitos jurídicos são regulados pela lei vigente ao tempo em que se celebraram.

2. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato. O saldo devedor, por seu turno, é um resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. Embora o FCVS onere o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar da própria dívida.

3. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não estava em vigor norma impeditiva de liquidação de mais de um saldo devedor de financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004/90 e 8100/90, violou o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e a conseqüente vedação.

4. In casu, à época vigia a Lei nº 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas tão-somente impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado.

5. Ademais, a alteração trazida pela Lei nº 10.150/2000 à Lei nº 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS aos contratos firmados até 05.12.1990.

Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 611687 - MG, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 20 de fevereiro de 2006; REsp 611.240 - SC, Relator Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 10 de maio de 2004.

6. Os ônus sucumbenciais foram fixados com base no proveito econômico auferido pelas partes com o julgamento final do processo.

7. O Recurso Especial não é servil ao exame de questões que demandam o envolvimento do contexto fático-probatório dos autos, em face do óbice contido na Súmula 07/STJ.

8. Agravo regimental desprovido.

(Resp nº 804091/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 24/05/2007)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE DA CEF. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

1. A ausência de debate, na instância recorrida, dos dispositivos legais cuja violação se alega no recurso especial atrai a incidência da Súmula 282/STF.

2. A jurisprudência deste STJ é no sentido de que a CEF, e não a União, tem legitimidade para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, nas quais se discute a revisão dos contratos de financiamento para aquisição da casa própria, porque a ela (CEF) foram transferidos os direitos e obrigações do extinto BNH.

3. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

4. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes.

5. Recurso especial a que se nega provimento.

(Resp nº 691.727/CE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 21/03/2005)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE DA CEF - DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO DE IMÓVEL - MESMA LOCALIDADE - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - COBERTURA FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Não é necessária a presença da UNIÃO nas causas sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, porque, com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH, a competência para gerir o Fundo passou à Caixa Econômica Federal - CEF.
2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.390/90 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos. Cabe, todavia, ao agente financeiro pugnar pelo cumprimento do contrato.
3. Anuindo com a correção do financiamento sem assinatura do mutuário de termo de compromisso de que não possui na mesma localidade outro imóvel financiado pelo SFH, não pode o agente financeiro deixar de cumprir as obrigações assumidas, inclusive no que diz respeito à cobertura do FCVS, já que houve contribuição para o Fundo.
4. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Posicionamento aplicável in casu, visto que ambos os financiamentos - contratados em 30/12/1976 e 21/05/1982, respectivamente - antecederam à Lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990.
5. Precedentes desta Corte.
6. Recurso especial improvido.
(Resp nº 653.554/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 21/02/2005)

Corroborando esse entendimento, confirmam-se ainda: RESP 436.404/PR, Rel. Min. Franciulli Neto, DJ 28/06/2004; RESP 699.997/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 04/05/2005; RESP 552.691/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 30/05/2005; RESP 703.115/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 02/05/2005; AgRg no Ag 434.973/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 1º/07/2002.

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

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034111-77.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034111-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: WLAUMIR GUERREIRO BLANCO e outro
	: ROSANGELA DA SILVA GUERREIRO BLANCO
ADVOGADO	: ANTONIA LEILA INACIO DE LIMA e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RE'	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal em que a parte autora visa a declaração de nulidade da execução extrajudicial realizada com base no Decreto-lei nº 70/66 e de todos os atos subsequentes. Na sentença de fls. 88/91 o MM. Juiz *a quo* reconheceu a litispendência entre a presente ação e o processo nº 2005.61.00.019266-0, e extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. Sem condenação de honorários advocatícios, uma vez que não se estabeleceu a relação processual.

Custas na forma da lei.

Em suas razões de apelação, a parte autora requereu a reforma da r. sentença alegando que não há litispendência entre as ações, pois esta ação visa anular a execução extrajudicial do imóvel, enquanto nos autos do proc. nº 2005.61.00.019266-0 se discute a revisão contratual (fls. 94/100).

É o relatório.

DECIDO.

A **litispendência** impede que a mesma demanda deduzida no processo já pendente volte a ser proposta enquanto ela pender, e se isso acontecer, o segundo processo deve ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, V e art. 301, V, ambos do Código de Processo Civil.

Os §§ 1º, 2º e 3º do art. 301 do Código de Processo Civil preceituam que:

Art. 301.....

§ 1º Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º Há litispendência, quando se repete ação, que está em curso...

A inclusão da litispendência como fator impeditivo do julgamento da mesma demanda em processos sucessivos visa ao mesmo tempo evitar que se produzam sentenças que se forem do mesmo teor torne o segundo processo inútil, com desperdício de atividades e, se a sentença do primeiro discrepar com o do segundo, conflite com os objetivos da garantia constitucional da coisa julgada. Por esse motivo o segundo processo deve ser extinto sem resolução do mérito o mais precocemente possível porque tudo que nele se fizer estará fadado à inutilidade.

A litispendência, tal como a perempção e a coisa julgada, é um pressuposto processual negativo ao julgamento do mérito do processo que, quando se manifesta impede que a pretensão da parte seja julgada *meritum causae*; assim para que o processo possa ter desenvolvimento válido e regular, sendo legítima a prolação da sentença de mérito, é preciso que não ocorra, diferentemente dos outros pressupostos, que precisam estar presentes.

A parte autora propôs a presente ação pretendendo a "anulação do processo de execução extrajudicial e, consequentemente, de todos os seus atos, levados a efeito, inclusive o registro desta por averbação no 3º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo (MATRÍCULA 71.418)", conforme se extrai do pedido inicial (fls. 19).

No feito nº 2005.61.00.019266-0 a parte autora objetiva além de ampla revisão do contrato habitacional, reconhecer que a aplicação de Execução Extrajudicial afronta as garantias constitucionais de "Devido Processo Legal e Defesa" e, em sede de antecipação de tutela, pleiteou a suspensão do primeiro leilão, bem como a suspensão do registro da Carta de Arrematação em favor de terceiros (fl. 73/85).

Nesse cenário temos que a r. sentença ao declarar a existência de litispendência entre as ações deve ser integralmente mantida.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. Juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005490-55.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.005490-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANIBAL ARAUJO MOURA e outros
: SIMONE MARTINS FERREIRA
: EDUVIRGEM DE QUEIROZ MOURA
ADVOGADO : PAULO ANTONINO SCOLLO e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
No. ORIG. : 00054905520074036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que **julgou procedente** o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 12.469,01, resultante do inadimplemento do Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil (FIES), firmado entre as partes, dizendo que foram esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

Foram opostos embargos à monitória nos quais os réus pugnaram pela observância das regras do Código de Defesa do Consumidor e se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) a capitalização mensal de juros; 3) a taxa de juros no percentual de 9% (nove por cento) ao ano, por ser excessiva devendo esta ser fixada em 6% (seis por cento) ao ano (f. 55/88)

Impugnação da autora apresentada (f. 94/107).

O MM. Juiz "a quo" **rejeitou os embargos opostos, e julgou procedente a demanda**, e constituiu, de pleno direito, o título executivo judicial, nos termos do artigo 1.102-C, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios (f. 153/157).

Inconformados, apelaram os réus/embargantes e pugnaram pela observância das regras do Código de Defesa do Consumidor e se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) a capitalização mensal de juros; 3) a taxa de juros no percentual de 9% (nove por cento) ao ano, por ser excessiva devendo esta ser fixada em 6% (seis por cento) ao ano (f. 160/170).

Contrarrazões apresentadas pela CEF (f. 175).

O apelante atravessou petição requerendo que fosse determinada a exclusão provisória do seu nome junto ao cadastro de maus pagadores do SERASA, tendo em vista que o débito está sendo discutido judicialmente (fls. 177/181).

Em face da edição da Lei nº 12.202/2010 que conferiu nova redação ao artigo 3º, II, da Lei nº 10.260 de 14 de janeiro de 2001, determinei a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, na qualidade de interessado (f. 193).

DECIDO.

Em relação aos contratos de *Financiamento Estudantil - FIES*, verifica-se que a Medida Provisória nº 1865, datada de 26/08/1999 - antecessora da Lei nº 10.260/01 - ao dispor sobre tais instrumentos contratuais, estabeleceu que a Caixa Econômica Federal atua como *agente operador e administrador* dos ativos e passivos referentes ao fundo, conforme dispuser o Conselho Monetário Nacional.

O FIES consiste em um programa oferecido a estudantes, os quais têm a faculdade de se inscrever para tentar aceitação junto ao mesmo, não sendo, de modo algum um sistema impositivo, de adesão obrigatória. Destarte, a apelante/embargante promoveu a sua inscrição e ingressou em tal programa, estando *plenamente consciente das condições pactuadas*, responsabilizando-se expressamente pela dívida quando da assinatura do contrato, assim anuindo com os aditamentos firmados. Não pode, portanto, se eximir da obrigação contratual assumida, a qual envolveu recursos públicos que foram disponibilizados em favor dos embargantes.

O simples fato do instrumento de contrato firmado entre as partes possuir natureza adesiva não compromete a liberdade dos aderentes em contratar, impedindo-os, apenas, de estabelecer determinadas cláusulas de seu interesse, o que não acarreta nulidade contratual.

Destarte, **não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de abertura de**

crédito para financiamento estudantil pois a relação jurídica sob análise não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado o contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao fundo, para que possa beneficiar o maior número possível de estudantes que necessitem de tal financiamento.

As características dos contratos de financiamento estudantil se diferenciam de outros contratos que se sujeitam ao Código de Defesa do Consumidor. É que o FIES se insere num programa de governo, regido por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior. Este programa oferece *condições privilegiadas* para os alunos, o fazendo com a utilização de recursos públicos. A participação da Caixa Econômica Federal nesses contratos não é de fornecedora de serviço ou produtos, mas de *gestora do Fundo*, pelo que não se vislumbra um contrato essencialmente consumerista; **isso afasta, de plano, a aplicação das regras da Lei nº 8.078/90.**

Nesse sentido colaciono julgados do Superior Tribunal de Justiça - STJ, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. **INAPLICABILIDADE DO CDC.** CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

Recurso especial da Caixa Econômica Federal: 1. Caso em que se alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do artigo 5º, III e IV, da Lei nº 10.260/01, ao argumento de que não há ilegalidade em se exigir fiador para a celebração de contrato de financiamento educacional, uma vez que o referido preceito normativo autoriza tal conduta, a qual possui índole eminentemente discricionária, não podendo o Poder Judiciário nela adentrar.

2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao Fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e específica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei.

3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança.

4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já assentaram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao Fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006.

Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007.

5. Assim, consoante bem asseverou o Min. Mauro Campbel no Agrg no Ag n. 1.101.160/PR, DJ 16/9/2009, "se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo Fies, de forma que não se pode reconhecer a legalidade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legalidade da obrigação principal no caso em questão".

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial provido, para que seja autorizada à instituição financeira a exigência de garantia pessoal para a celebração do contrato de financiamento estudantil.

Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes: 1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais.

2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel.

Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação

do disposto na Súmula n. 121/STF.

Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel.

Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010) (negritei)

"ADMINISTRATIVO - FIES - INAPLICABILIDADE DO CDC - TABELA PRICE - ANATOCISMO - SÚMULA 7/STJ - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. **1. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do financiamento estudantil, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC.** 2. A insurgência quanto à ocorrência de capitalização de juros na Tabela Price demanda o reexame de provas e cláusulas contratuais, o que atrai o óbice constante nas Súmula 5 e 7 do STJ. Precedentes. 3. Ausente o interesse recursal na hipótese em que o Tribunal local decidiu no mesmo sentido pleiteado pelo recorrente, afastando a capitalização. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1031694, Processo: 200800324540, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 02/06/2009, DJE 19/06/2009) (negritei)

"ADMINISTRATIVO - CRÉDITO EDUCATIVO - AÇÃO REVISIONAL - JUROS MORATÓRIOS - LIMITE DO ART. 7º DA LEI 8.436/92 - INAPLICABILIDADE - CLÁUSULA DE SEGURO DE VIDA - MULTA CONTRATUAL - NÃO APLICAÇÃO DO CDC .

1. O 7º da Lei 8.436/92, pelo qual "os juros sobre o crédito educativo não ultrapassarão anualmente a seis por cento", refere-se tão-somente aos juros remuneratórios. Os juros moratórios, que podem ser previstos em contrato para os casos de inadimplência, não se sujeitam ao mesmo limite.

2. Inexiste óbice legal que se celebre contrato s geminados, em que um deles esteja inserido como cláusula de um outro, como ocorre no contrato de mútuo com seguro.

3. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC . Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC e, em consequência, mantém-se a multa contratual pactuada, por não incidir à espécie a Lei 9.298/96.

4. Recurso especial provido.

(STJ - REsp 793.977 - RECURSO ESPECIAL, UF:RS, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007 p. 303) (negritei)

Acerca da incidência do sistema de amortização da *Tabela Price*, a sua aplicação encontra-se prevista contratualmente, pelo que inexistente qualquer ilegalidade na adoção que incide apenas sobre o saldo devedor.

Nesse sentido, decidiu a Primeira Turma deste e. Tribunal Regional Federal:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações.

2 - Inexistente ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES.

3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante.

4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."

(TRF3ª REGIÃO, Classe: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 336620, Processo: 200803000198921, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, relator Juíza Vesna Kolmar Data da decisão: 16/06/2009, DJF3 CJ1 DATA 24/06/2009) (negritei)

Para corroborar tal entendimento, trago à colação aresto oriundo do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATOS BANCÁRIOS. FIES. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NOS FIES .

Inexiste qualquer ilegalidade na adoção do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price, não implicando em acréscimo do valor da dívida.

No caso particular do FIES , pouco importa a suposta capitalização mensal dos juros, pois está legal e contratualmente prevista uma taxa anual efetiva de 9%, isto é, não se trata de juros mensais que, aplicados de modo capitalizado cumulam taxa efetiva superior à sua aplicação não capitalizada. Matematicamente, o argumento dos devedores é de que o agente financeiro estaria aplicando 1/12 avos de 9% (isto é 0,75%), capitalizados mês a mês, resultando em 9,38% de taxa efetiva ao final do ano, o que, isto sim, é vedado. Entretanto, em verdade, a CEF aplica mensalmente apenas a fração necessária a que se atinja, através da capitalização mensal, uma taxa efetiva de 9% ao final do ano, ou seja, aplica 0,720732% a.m (como está expresso no contrato de fl. 14).

O que a jurisprudência veda, inclusive sob a forma de súmula, não é a mera operação matemática da capitalização, vez que o direito não faz exame das leis matemáticas, mas sim a eventual onerosidade que dela pode decorrer, o que, como se vê, não ocorre no caso do FIES.

(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200771040042510 UF: RS Órgão Julgador: QUARTA TURMA, relator VALDEMAR CAPELETTI Data da decisão: 30/04/2008 Documento: TRF400164371, D.E. 12/05/2008) (grifos nossos)

De acordo com a orientação emanada do Superior Tribunal de Justiça, inclusive tendo sido a questão submetida ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado que, em se tratando de crédito educativo, **não se admite a capitalização dos juros**, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica precedentes: REsp 1064692/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1149596/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 14/09/2010; EDcl no REsp 1136840/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 08/04/2010).

Todavia, no caso em tela, não se verifica tal prática, pois a cláusula décima do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, **o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual**. Assim, relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, **não existindo onerosidade excessiva ou capitalização de juros**.

Indefiro o pedido formulado pelo apelante às fls. 177/181, pois entendo que não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal cumpriu fielmente o que foi pactuado entre as partes, pelo que não se vislumbra substrato para impedir a inscrição (ou determinar a exclusão) dos inadimplentes nos cadastros de proteção ao crédito em virtude do inadimplemento da obrigação assumida.

Ante o exposto, **indeferido o pedido de fls. 177/181** e, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

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

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031742-43.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031742-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO DONADELLI e outros
: JOAO JOSE DE FERREIRA
: JOSE LUIS DOS SANTOS
: MARIA TERESA PINHEIRO
: SERGIO ANTONIO BERTOLI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CHIMINAZZO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2006.61.05.003607-8 6 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo regimental interposto por *Carlos Alberto Donadelli e outros* às fls. 153/156 contra a decisão monocrática de fls. 150/152, que **negou seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Em juízo de admissibilidade recursal, anoto que o recurso cabível contra a decisão que, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, nega seguimento a recurso ou lhe dá provimento, no todo ou em parte, é o agravo legal de que trata o artigo 557, § 1º, do mesmo diploma legal, e não o agravo regimental previsto no artigo 250 do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal.

Porém, independentemente de se perquirir acerca da aplicação da fungibilidade recursal, é caso de não se conhecer do presente agravo, porquanto intempestivo.

Com efeito, conforme certidão lançada à fl. 152 verso, a decisão de fls. 150/152 foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 09/01/2012, considerando-se publicada em 10/01/2012, na forma do artigo 4º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/2006. O prazo para interposição de agravo legal iniciou-se, portanto, no dia 11/01/2012 (quarta-feira), e terminou em 16/01/2011 (segunda-feira).

Todavia, o presente recurso foi protocolado somente em 17/01/2012, fora do prazo de cinco dias previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, **não conheço do agravo** de fls. 153/156, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Transcorrido *in albis* o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0049644-09.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.049644-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : KELLY KOPPE DE ANDRADE
ADVOGADO : VALDETE DENISE KOPPE CHINELLATO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
AGRAVADO : BANCO BONSUCESSO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2008.61.09.010529-1 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *KELLY KOPPE DE ANDRADE*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação ordinária nº 2008.61.09.010529-1, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de Piracicaba - SP, que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Alega, em síntese, que ajuizou a ação ordinária objetivando a anulação de ato judicial de alienação do imóvel objeto de mútuo habitacional, por afronta às normas do Decreto-Lei nº 70/66, uma vez que não fora intimada pessoalmente para purgar a mora, nem lhe fora apresentado o valor da dívida para o pagamento.

Requer, assim, a reforma da r. decisão agravada.

Às fls. 150/153 o pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Contram minuta às fls. 156/181.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

In casu, a agravante ajuizou ação ordinária objetivando a anulação do leilão que resultou na arrematação do imóvel objeto do mútuo habitacional, sustentando, em síntese, que não fora intimada pessoalmente para que pudesse purgar a mora, nos termos estabelecidos no art. 31, §1º, do Decreto-Lei n.º 70/66 e que não lhe fora apresentado o valor do débito para o eventual pagamento.

O MM. Juiz "a quo", ao analisar o pedido de efeito suspensivo, proferiu a seguinte decisão:

(...)

Por primeiro, noto que a parte autora não trouxe aos autos cópia da íntegra do procedimento extrajudicial de liquidação, promovido à ordem da parte ré, razão pela qual não se mostra possível o acolhimento de sua alegação de que não houve sua citação pessoal no referido procedimento, o que determinaria sua nulidade. Quanto à alegação de que a parte autora desconheceria o montante integral de sua dívida, o que lhe impediria de

purgar a mora, observo que essa alegação contradiz a Notificação Extrajudicial emitida pela própria parte autora em 18/08/2008 (f. 54), na qual expressa sua discordância com os "os valores apresentados por v. Sa.[sic]". Considerando que a notificação fora dirigida à Caixa Econômica Federal, pressupõe-se que, naquela data, tinha a parte autora pleno conhecimento do valor total dela exigido para promover a purgação da mora, ao contrário do que exaustivamente vem afirmado na inicial. Ausentes, portanto, requisitos essenciais para o deferimento da tutela antecipada. Isso posto, INDEFIRO o pedido de antecipação dos efeitos da tutela."

Não merece reparo a r. decisão exarada.

Como é cediço, vencida e não paga a dívida hipotecária, no todo ou em parte, o credor que houver preferido executá-la de acordo com o Decreto-Lei nº 70/66 formalizará ao agente fiduciário a solicitação de execução da dívida, instruindo-a com documentos que certifiquem o débito discriminado com a indicação dos valores das parcelas devidas e cópia de aviso reclamando pagamento da dívida, formando-se, assim, um procedimento extrajudicial de liquidação que culminará na formação do título executivo líquido, certo e exigível.

Todavia, tais documentos não foram juntados, conforme salientado na decisão atacada, o que impede a verificação se o agente fiduciário deixou de promover a notificação pessoal da agravada, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, nos termos estabelecidos no art. 31, § 1º, do Decreto-Lei n.º 70/66.

Também não assiste razão à agravante quando alega que não tinha ciência do valor da dívida, o que a impedira de efetuar o pagamento, uma vez que pela análise do documento de fls. 65/66 (Notificação Extrajudicial) resta evidenciado que a mutuária tinha conhecimento do montante do débito, conforme se depreende do excerto da Notificação Extrajudicial:

"Conforme já informado à V. Sa, a notificante não concorda com os valores apresentados por v. Sa., eis que, conforme já notificado, ocorreu à somatória de juros exorbitantes, além de correção monetária, multa e outros afins, tornando assim IMPOSSÍVEL O ADIMPLEMTO DAS PRESTAÇÕES VENCIDAS, ACARRETANDO O ACÚMULO DE MAIS PRESTAÇÕES."

Assim, consoante já exarado pelo MM. Juiz da 3ª Vara Federal de Piracicaba - SP, afigura-se contraditória a alegação de que não tinha ciência do valor do débito a ser purgado, razão pela qual também este pedido não merece acolhida.

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000296-55.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000296-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MARREY LAVAGEM AUTOMOTIVA LTDA -EPP e outros

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 449/1543

ADVOGADO : MAURICIO ANDRADE BENUZZI DA LUZ
APELADO : MARIA SILVIA GOMES DE ANDRADE
ADVOGADO : ALEXANDRE LOPES DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : Caixa Economica Federal - CEF
: TONI ROBERTO MENDONCA e outro
: 00002965520084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002465-15.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002465-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRESSA BORBA PIRES e outro
APELADO : GRACIA ALONSO CONFECÇÕES IND/ E COM/ LTDA -ME e outros
: GRACIA MARIA DE SANTOS ALONSO
: LUCIMARA DA SILVA MANEIRO
ADVOGADO : REINALDO BASTOS PEDRO e outro
No. ORIG. : 00024651520084036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004364-48.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.004364-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ROSIMEIRE LOPES DOS SANTOS e outros
: WALDOMIRO FELICIO DOS SANTOS

ADVOGADO : ICLEIDE LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : GILMARA ANDRADE DOS SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

DECISÃO

O apelo da embargante *Rosimeire Lopes dos Santos* (fls. 162/170), buscava a reforma da sentença de fls. 151/158 que julgou improcedentes os embargos opostos e procedente a ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal, determinando o prosseguimento da demanda na forma prevista no Livro I, Título VIII, Capítulo X, conforme disposto no §3º do artigo 1.102-C do Código de Processo Civil. Condenou a embargante ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), na forma do §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, observadas as disposições da Justiça Gratuita.

A Caixa Econômica Federal informou às fls. 191/194 que o débito foi integralmente quitado, pleiteando a extinção do feito.

Determinei à apelante que se manifestasse acerca do interesse em dar prosseguimento ao seu recurso em face da referida informação, contudo esta ficou-se inerte.

A essa altura não tem propósito prosseguir no exame do apelo que, diante do pagamento, se resume a pretender que o Judiciário se debruce sobre uma "tese" de Direito, sendo nenhum o reflexo prático nestes autos.

Assim, **dou por prejudicada a apelação de fls. 863/878, negando-lhes seguimento**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johanson di Salvo
Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018811-41.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018811-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : CELIA MARIA GUERREIRO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME

DESPACHO

Fls. 210/212. O pedido de prioridade na tramitação do feito já foi deferido.

Assim, aguarde-se o julgamento do recurso.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021137-71.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021137-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
APELANTE : CRISTIANE KLUMPP e outro
: HEINZ JURGEN KLUMPP espolio
ADVOGADO : EDSON JULIO DE ANDRADE FILHO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00211377120084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001199-75.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.001199-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MERCIA APARECIDA DOS SANTOS e outro
: PAULO DE TARSO DA SILVA
ADVOGADO : LAERCIO FLORENCIO DOS REIS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo. No caso a parte autora insurge-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade do método de amortização do saldo devedor o qual proporciona a capitalização de juros. Aduz irregularidades no contrato firmado notadamente quanto a forma

de reajuste das prestações, bem como cobrança indevida da Taxa de Risco de Crédito e de Administração, cláusulas que colidem com as regras do CDC. Alega a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66.

Na sentença de fls. 173/182 o d. Juiz *a quo* **julgou improcedentes** o pedido formulado na inicial, condenando a parte autora no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, ficando suspensa a execução em razão da concessão da justiça gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora e, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 184/199).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O contrato objeto da demanda foi celebrado em **07/03/2001** (fls. 36/42) sem qualquer vinculação ao "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema **SACRE** (fls. 36vº) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)
APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

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

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

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

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

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

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

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

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

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

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

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

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

VI - Embargos rejeitados.

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

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

(...)

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

(...)

10. Apelação desprovida.

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

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

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

prestação".

Assim, correta a forma de amortização do saldo devedor realizada pela Caixa Econômica Federal. Quanto a taxa de risco de crédito e de administração, há orientação jurisprudencial no sentido da aplicabilidade das mesmas se previstas no contrato, como no caso dos autos (§ 3º da cláusula décima segunda - fls. 39vº). A propósito:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. JUROS. LIMITES LEGAIS. SEGURO HABITACIONAL. REGULARIDADE NA EVOLUÇÃO DO CONTRATO. CDC. APLICABILIDADE. DL 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESNECESSIDADE. AGRAVO INTERNO PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO 1. A correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

(...)

6. A cobrança da taxa de administração e risco de crédito está prevista no item 10, letra "C", do quadro-resumo do contrato firmado. Assim, tendo sido livremente pactuada, cabia ao autor demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu.

(...)

14. Agravo legal improvido.

(AC 00004793720064036119, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:21/10/2011. FONTE_REPUBLICACAO)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - CPC, ART. 557 - SFH - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO -LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE -SACRE PREVISTO EM CONTRATO.

IMPOSSIBILIDADE DE ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO. LIMITE DE COMPROMETIMENTO DA RENDA NÃO PREVISTO NO CONTRATO. LIMITAÇÃO DE JUROS RESPEITADO EM CONTRATO. TAXA DE RISCO E ADMINISTRAÇÃO PREVISTA EM CONTRATO. TEORIA DA IMPREVISÃO - NÃO OCORRÊNCIA DE DESEQUILÍBRIO FINANCEIRO. CDC - AINDA QUE APLICÁVEL - DEVERÁ SER DEMONSTRADA A ABUSIVIDADE DO CONTRATO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

(...)

VIII - O contrato em análise, por se tratar de um acordo de manifestação de livre vontade entre as partes, as quais propuseram e aceitaram direitos e deveres, devendo ser cumprido à risca, inclusive, no tocante à cláusula que prevê a taxa de risco e de administração, não havendo motivos para declarar sua nulidade. IX - Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

(...)

XII - Agravo legal improvido.

(AC 00216720520054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:13/10/2011. FONTE_REPUBLICACAO)

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.

(...)

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.

(AC 00279965020014036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, TRF3 - QUINTA TURMA, TRF3 CJ1 DATA:14/12/2011)

Ou seja, o entendimento desta e. Corte é no sentido da possibilidade das referidas Taxas, desde que aceita pelo mutuário o que não afronta o CDC.

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição

Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

No que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Tribunais Superiores e deste Tribunal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Desta forma, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005367-75.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.005367-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RUBENS ALBERTO ARRIENTI ANGELI e outro
APELANTE : OCTAVIO DOTOLI e outro
: NEUSA MARIA BARATA DOTOLI
ADVOGADO : BENTO ORNELAS SOBRINHO e outro
APELADO : JULIANA APARECIDA CANGIANI
ADVOGADO : PATRICIA ERICA FREIRE PERRUCHI e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00053677520084036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001302-30.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001302-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : MIGUEL VICENTE DA SILVA e outros
: MIGUEL QUESSADA
: MIGUEL CODONIO
: MILDRED WOMELA
: MIGUEL RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : TATIANA DOS SANTOS CAMARDELLA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ORLANDO PEREIRA DOS SANTOS JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.010188-0 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *MIGUEL VICENTE DA SILVA e Outros*, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº2001.61.00.010188-0, em trâmite perante a 22ª Vara Federal de São Paulo (SP), que indeferiu a execução da verba relativa a honorários advocatícios, sob o fundamento de que a sucumbência fora recíproca e no mesmo percentual.

Alega, em síntese, que "*conforme previsto na Súmula 306 do Superior Tribunal de Justiça, o depósito dos honorários advocatícios, na sua devida proporção, são devidos, pois uma vez que a sucumbência recíproca, determinada pelo Tribunal Regional Federal, não exclui o direito do patrono em reaver, na sua devida proporção, o depósito dos honorários advocatícios.*"

Às fls. 89/91 o pedido de efeito suspensivo foi indeferido.

Contraminuta às fls. 94/96

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Trata-se de execução de julgado pelo qual os ora agravantes obtiveram o direito à correção monetária de suas contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, tendo em vista os expurgos inflacionários decorrentes dos planos econômicos Verão, Collor I e Collor II.

Aqui, a controvérsia cinge-se ao cabimento ou não da execução de honorários advocatícios, indeferida em primeira instância sob o fundamento de que a sucumbência foi recíproca e no mesmo percentual.

A decisão agravada não merece reparo.

Com efeito, como bem observado no ato impugnado, "*a sentença de primeiro grau julgou procedente o pedido considerando como aplicáveis os índices dos meses de janeiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro de 1991*", sendo certo que, em grau de recurso, "*a sentença foi reformada, excluindo os índices dos meses de maio de 1990 e fevereiro de 1991*" (fl. 79).

Assim, verifica-se que, se num primeiro momento a sucumbência foi toda da ré, ao depois sucedeu também a dos autores, que tiveram deferidos apenas dois dos quatro pedidos formulados. Nessas condições, cada litigante foi vencedor e vencido na mesma medida, razão pela qual, de fato, não há verba honorária a executar.

No mais, a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que, em demandas como esta, a pedra de toque da proporcionalidade da sucumbência é o número de índices concedidos, pouco importando o reflexo monetário de cada um deles no montante da condenação.

Foi assim que, recentemente, mais uma vez a citada Corte decidiu:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROPORCIONALIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. PARÂMETRO. NÚMERO DE PEDIDOS DEFERIDOS.

1. Nos termos do art. 21 do CPC, a aferição da proporcionalidade da sucumbência em demanda visando à correção monetária de contas do FGTS deve levar em consideração o número de pedidos formulados na inicial deferidos. Precedentes.

2. Recurso especial a que dá provimento.

(REsp 1073780/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2008, DJe 13/10/2008)

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente e em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018930-32.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018930-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : EDIVAL CIRINO DE MESSIAS e outros
: EDVALDO ANTONIO DE OLIVEIRA
: EDVALDO BATISTA DA SILVA
: EDVALDO DE ALMEIDA MONTEIRO
: EDVALDO DE JESUS SOUZA

ADVOGADO : DIEGO BEDOTTI SERRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON LUIZ PINTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2001.61.00.004535-9 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por *EDIVAL CIRINO DE MESSIAS e Outros*, por meio do qual pleiteiam a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação ordinária n.º 2001.61.00.004535-9, na fase de execução, em trâmite perante a 5ª Vara Federal de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de retorno dos autos à Contadoria Judicial.

Alegam, em síntese, que os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial estão em desacordo com a decisão transitada em julgado, na medida em que não foi considerada a correção monetária relativa aos meses de maio de 1990 e fevereiro de 1991, em ofensa ao direito adquirido e à coisa julgada.

O pedido de liminar foi indeferido às fls. 198/199.

Regularmente intimada, a agravada apresentou contraminuta às fls. 208/210.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Do exame dos autos, verifica-se que os agravantes ajuizaram ação ordinária objetivando a condenação da Caixa Econômica Federal, ora agravada, ao pagamento das diferenças dos índices de correção monetária incidentes sobre os saldos de suas contas vinculadas ao FGTS.

Na fase de execução do julgado, em virtude da divergência entre as partes a respeito dos créditos efetuados nas contas vinculadas dos autores, determinou o MM. Juízo *a quo* a remessa dos autos ao Contador Judicial a fim de que corrigisse os cálculos apresentados pela executada (fl. 169 dos presentes autos).

O MM. Juízo *a quo*, diante da manifestação da Contadoria Judicial (fl. 170), asseverando que os cálculos apresentados estavam em conformidade com o julgado, haja vista que "*os índices fixados pelo v. acórdão à fl. 150 referentes aos períodos de Maio/90 e Fev/91 nos percentuais de 5,38% e 7,00%, respectivamente, já foram creditados à todos os beneficiários da conta vinculada ao FGTS, razão pela qual não foram aplicados novamente em nossos cálculos*" (sic), indeferiu o pedido de retorno dos autos à Contadoria, no que procedeu com acerto.

Com efeito, os índices de correção monetária reconhecidos na decisão transitada em julgado (fls. 63/65), relativos aos meses de maio de 1990 e fevereiro de 1991 (BTN de 5,38% e TR de 7,00%, respectivamente), são precisamente os próprios percentuais de correção monetária que incidiram às respectivas épocas.

No que tange ao mês de maio de 1990, há que se analisar a legislação em vigor à época: a Lei nº 7.730/89 determinava a aplicação, para efeito de correção monetária das cadernetas de poupança a partir de maio de 1989, da variação do IPC, sendo utilizada a mesma regra na atualização dos depósitos das contas vinculadas ao FGTS.

A Medida Provisória nº 168, de 15 de março de 1990, alterada pela Medida Provisória nº 172, de 17 de março de 1990, tratou do critério de correção monetária das cadernetas de poupança (aplicável também ao FGTS), dispondo no art. 24 que as contas de poupança seriam atualizadas a partir de maio de 1990 pela variação do BTN. Todavia, a Lei nº 8.024/90, que resultou da conversão da Medida Provisória nº 168, suprimiu o referido art. 24, e em razão

disso permaneceu a situação anterior à edição da medida provisória, o que determinou a correção dos saldos no mês de abril pela variação do IPC.

A situação alterou-se tão-somente a partir de 30 de maio de 1990, com a edição da Medida Provisória nº 189, que após sucessivas reedições resultou na Lei nº 8.088/90 e que determinou a aplicação da variação do BTN para a correção dos saldos das contas de poupança que, em maio daquele ano, foi de 5,38%.

Por fim, o percentual de variação da TR, da ordem de 7,00%, foi aplicado na atualização dos saldos das contas vinculadas em fevereiro de 1991, por força da Medida Provisória nº 296/91 (Plano Collor II).

Dessa forma, mister reconhecer que os cálculos apresentados pela Contadoria Judicial estão em consonância com a decisão transitada em julgado.

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044013-50.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044013-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
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	: LORENO CAFFETTANI e outros : RAFFAELE FRANCESCO CAFFETTANI : ERICO ACCURSO
ADVOGADO	: JOAO LUIZ AGUION e outro
PARTE RE'	: CAFFETANI E ACCURSO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 2001.61.82.006055-5 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº2001.61.82.006055-5, em trâmite perante a 9ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo (SP), que excluiu os sócios da empresa executada do polo passivo do feito.

Sustenta, em síntese, que os nomes dos sócios constam da Certidão de Dívida Ativa, a qual goza de presunção de certeza e liquidez, de modo que a eles compete o ônus da prova da ausência da responsabilidade tributária.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

De acordo com a norma instituída pelo artigo 121 do Código Tributário Nacional, o sujeito passivo da obrigação tributária é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, podendo ser o próprio contribuinte, qual seja, aquele que tem relação direta e pessoal com a situação que constitui o fato gerador, ou o responsável tributário, cuja obrigação decorre, necessariamente, do vínculo com o fato gerador e de expressa disposição em lei.

Nessa esteira, o artigo 124 dispõe sobre a solidariedade tributária passiva, estabelecendo no inciso II que são solidariamente responsáveis pela obrigação as pessoas expressamente designadas por lei.

Por sua vez, o inciso VII do artigo 134 estabelece a responsabilidade do sócio no caso de liquidação da sociedade de pessoas.

Por outro lado, o artigo 135 dispõe sobre a responsabilidade pessoal dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado cuja obrigação resulte de atos por si praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, atos estes que devem estar necessariamente comprovados para possibilitar a sua inclusão no polo passivo da execução.

Contudo, no sentido de dar efetividade ao artigo 124 acima referido, foi editada a Lei nº 8.620/93, que dispôs no artigo 13:

*"Art. 13. O titular da firma individual e os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada respondem solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.
Parágrafo único. Os acionistas controladores, os administradores, os gerentes e os diretores respondem solidariamente e subsidiariamente, com seus bens pessoais, quanto ao inadimplemento das obrigações para com a Seguridade Social, por dolo ou culpa."*

Assim, a partir da vigência de referida lei, a responsabilidade do sócio, do acionista controlador, dos administradores, diretores e gerentes passou a ser solidária, ficando instituída a presunção de corresponsabilidade apta a tornar desnecessária a comprovação da prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Entretanto, em 03 de dezembro de 2008 sobreveio a Medida Provisória nº 449, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou expressamente o artigo 13 da Lei nº 8.620/93, voltando o ordenamento da matéria à forma prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional.

Nesse diapasão, por diversas vezes me manifestei no sentido de que a norma revogadora não pode retroagir para alcançar os fatos geradores ocorridos durante a vigência da norma revogada, valendo a regra da solidariedade no período compreendido entre a edição da Lei nº 8.620/93 e a publicação da Medida Provisória nº 449/2008, qual seja, entre 06 de janeiro de 1993 e 04 de dezembro de 2008.

Porém, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão ocorrida na data de 03/11/2010, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 562.276/RS, publicado no DJE de 10/02/2011, declarou a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 por versar sobre matéria reservada à lei complementar, em ofensa a norma contida no art. 146, inciso III, b, da Constituição Federal.

Tal decisão foi proferida nos termos do artigo 543-B do Código de Processo Civil e ementada sob a seguinte

redação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Personne, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

Dessa forma, em que pese entendimento anteriormente esposado, após a declaração de inconstitucionalidade do referido artigo 13, não há como se manter a responsabilidade solidária do sócio para responder pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no artigo 135 do CTN.

Assim, nas execuções fiscais para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas pela sociedade empresária, os diretores, gerentes e representantes legais somente serão pessoalmente responsabilizados pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias, desde que estes resultem comprovadamente de atos praticados com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Nesse contexto, é mister esclarecer que embora o C. Superior Tribunal de Justiça, mesmo após a decisão proferida pelo E. Supremo Tribunal Federal acima referida, continue adotando como razão de decidir os fundamentos esposados pela D. Ministra Denise Arruda nos autos do Recurso Especial nº 1.104.900/ES, julgado sob a forma do

artigo 543-C do Código de Processo Civil, entendo que não há como prevalecer indiscriminadamente o entendimento ali defendido, uma vez que a presunção de responsabilidade a autorizar a inclusão do sócio ou dirigente na CDA, com a inversão do ônus da prova para que este demonstre que não agiu com excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social, ficou totalmente prejudicada com a propalada declaração de inconstitucionalidade da norma que lhe dava guarida.

Atente-se que a presunção *juris tantum* de liquidez e certeza da CDA prevista no artigo 204 do Código Tributário Nacional refere-se à dívida regularmente inscrita, tendo efeito de prova pré-constituída em relação a esta, podendo ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite. Disposição semelhante é encontrada na Lei de Execução Fiscal (art. 3.º).

Tal presunção não pode ser estendida para atribuir responsabilidade tributária à terceiro cuja lei exija a comprovação de outros requisitos para sua verificação.

Dessa forma, a existência do nome do sócio ou dirigente no quadro de devedores da Certidão de Dívida Ativa só o legitima para figurar no polo passivo da execução fiscal caso a autoridade fiscal tenha logrado provar que o mesmo cometeu qualquer dos atos previstos no inciso III do artigo 135 do CTN, o que não restou demonstrado no presente caso.

Por esses fundamentos, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, nos termos do art. 527, inciso I, cc art. 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004687-19.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004687-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: ELIANA SOARES MAGALHAES e outro
	: MARCELO FERNANDO MAGALHAES
ADVOGADO	: PAULO SERGIO FEUZ e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: YOLANDA FORTES Y ZABALETA

DECISÃO

Trata-se apelação interposta em face da r. sentença que denegou a segurança impetrada por Eliana Soares Magalhães e outro, em face do Diretor de Filial da Caixa Econômica Federal responsável pelo FGTS no Estado de São Paulo, objetivando a liberação de valores depositados em sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Aduzem os impetrantes que fazem jus ao levantamento por se enquadrarem na hipótese prevista no inciso VII do artigo 20 da Lei nº 8.036/90 (pagamento total ou parcial do preço da aquisição de moradia própria). Contudo, a autoridade impetrada lhes teria negado o pedido administrativo para levantamento dos valores depositados em referida conta.

Liminar indeferida (fls. 94/95).

A MMA. Juíza *a qua denegou a segurança*, por entender que não há prova nos autos de que a operação financiada preenche as condições vigentes para o SFH, uma vez que além de não haver nenhuma análise do contrato junto ao setor habitacional da Instituição Financeira, o imóvel em questão foi adquirido diretamente da Construtora Patrimônio Construções e Empreendimentos Imobiliários Ltda., sem a interveniência de uma Instituição Financeira autorizada pelo Bacen para operar junto ao SFH (fls. 169/172).

Inconformados, apelaram os impetrantes, pugnando pela reforma da r. sentença, tendo vista que não foi aplicado o melhor direito à espécie, pois o pedido de movimentação da conta vinculada do FGTS para aquisição de imóvel residencial se coaduna com o previsto no inciso VII, do artigo 20 da Lei nº 8.036/90 (fls. 174/200).

Apresentadas contrarrazões às fls. 205/209.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso (fls. 214/219).

DECIDO.

Anoto, em princípio, que *Marcelo Fernando Magalhães* não possui legitimidade para figurar no pólo ativo do presente "writ" em face do que dispõe o artigo 6º do Código de Processo Civil, tendo em vista que a impetração visa, tão-somente, a liberação dos valores depositados na conta vinculada da impetrante *Eliana Soares de Magalhães*, pelo que extingo o feito sem resolução do mérito em relação a ele.

No mais, a questão em exame no presente feito tem o seu cerne na possibilidade da impetrante *Eliana Soares de Magalhães* proceder ao levantamento dos valores depositados na sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, para quitar saldo devedor da casa própria.

O artigo 20, inciso VII, "a" e "b", da Lei nº 8.036/90 dispõe que:

"Art.20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

(...)

VII - pagamento total ou parcial do preço da aquisição de moradia própria, observadas as seguintes condições:

- a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;
- b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;"

A impetração noticia que foi firmada escritura pública de compra e venda de imóvel, com transação e pacto adjeto de sua alienação fiduciária em garantia, com a empresa Patrimônio Construções e Empreendimentos Imobiliários Ltda. para aquisição de um apartamento para moradia própria, a ser pago parceladamente e, por problemas financeiros, a mutuária não estava conseguindo adimplir a obrigação assumida, necessitando, desta forma utilizar-se dos valores depositados em sua conta vinculada ao FGTS.

É cediço que o intuito do artigo 20, inciso VII, da Lei nº 8.036/90, é possibilitar ao trabalhador o acesso à propriedade de imóvel para moradia e, por isso criou facilidades a fim de que o contrato de financiamento seja adimplido, observadas as condições estabelecidas, como no caso em espécie.

Nesse passo, é perfeitamente viável o levantamento dos valores depositados nesse fundo para a finalidade pretendida. Portanto, a movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS para a quitação total ou parcial de financiamento de imóvel destinado à casa própria atende à finalidade da Lei nº 8.036/90 e da Constituição Federal, que prevê, no "caput" de seu artigo 6º, a moradia como um direito social.

No que tange aos critérios legais estabelecidos pela legislação de regência verifica-se que o impetrante contava com mais de três anos de trabalho no regime do FGTS, conforme se verifica dos extratos da conta vinculada do FGTS carreados aos autos (fls. 23/26).

Em relação à possibilidade de financiamento do imóvel, constata-se que a alegação da CEF não merece guarida,

uma vez que se vislumbra a possibilidade de liberação do FGTS para pagamento de financiamento habitacional mesmo que este tenha sido feito à margem do Sistema Financeiro da Habitação, neste sentido a orientação emanada do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FGTS. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS EFETUADOS NA CONTA VINCULADA. QUITAÇÃO DE PRESTAÇÕES DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL EM ATRASO CONTRAÍDAS FORA DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. "Nas ações em que se questiona a movimentação de conta do FGTS, a CEF é parte legítima para integrar o pólo passivo, devendo haver o processamento perante a Justiça Federal" (REsp 822.610/RN, 1ª Turma, Rel. Ministro José Delgado, DJ de 8/6/2006).

2. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que é possível o levantamento dos valores depositados em conta vinculada do FGTS para o pagamento de prestações em atraso de financiamento habitacional, ainda que contraído fora do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Precedente: REsp 669.321/RN, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 12/9/2005.

3. Recurso Especial a que se nega provimento.

(REsp 562640/PB, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2007, DJe 03/09/2008) (negritei)

FGTS. LIBERAÇÃO DE VALORES DE SUA CONTA VINCULADA. AMORTIZAÇÃO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL DE CASA PRÓPRIA À MARGEM DO SFH. POSSIBILIDADE.

1. É possível o levantamento do saldo de conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) para quitação de financiamento habitacional de casa própria, ainda que à margem do Sistema Financeiro de Habitação.

2. Recurso especial improvido.

(REsp 711100/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2006, DJ 06/02/2007, p. 286) (negritei)

Destarte, constata-se que a apelante *Eliana* faz jus ao levantamento dos valores depositado na conta vinculada do FGTS para pagamento do financiamento imobiliário.

Ante o exposto, **extingo o feito sem resolução de mérito**, conforme disposto no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil em relação ao impetrante *Marcelo Fernando Magalhães* e, nos termos preconizados pelo art. 557, §1º-A, do mesmo Diploma Legal, **dou provimento apelação**.

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

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007363-37.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007363-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : FRANCISCO DANTAS CHIARADIA
ADVOGADO : SANDRO DANTAS CHIARADIA JACOB e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 466/1543

ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00073633720094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Francisco Dantas Chiaradia**, em face do Superintendente Regional do FGTS da Caixa Econômica Federal em São Paulo, objetivando a liberação de valores depositados em sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Aduz o impetrante que faz jus ao levantamento por se enquadrar na hipótese prevista no inciso I do artigo 20 da Lei nº 8.036/90 (despedida sem justa causa). Contudo, a autoridade impetrada lhe teria negado o pedido administrativo para levantamento dos valores depositados em referida conta, alegando discrepância no número do PIS.

Liminar deferida às folhas 51/52vº.

A MM. Juíza *a qua* **concedeu a segurança**, para garantir ao impetrante a liberação dos valores depositados em sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, sob o fundamento de que o impetrante comprovou que sua situação está entre as hipóteses elencadas pelo artigo 20, da Lei nº 8.036/90 e que a discrepância do número do PIS não constitui óbice para a liberação dos valores (fls. 68/70).

Não houve interposição de recurso voluntário (fl. 75).

O Ministério Público Federal, opinou pela manutenção da r. sentença (fls. 77/81).

DECIDO.

A questão em exame no presente feito tem o seu cerne na possibilidade do impetrante proceder ao levantamento dos valores depositados na sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, em virtude de sua dispensa sem justa causa.

O impetrante, conforme se constata de Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho acostado aos autos à fl. 14, foi dispensado por seu empregador sem justa causa, condição essa que se coaduna com o disposto no artigo 20, inciso I, da Lei nº 8.036/90, o que lhe permite movimentar a sua conta vinculada, conforme se vê da transcrição do referido texto legal:

"Art. 20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:
I - despedida sem justa causa, inclusive a indireta, de culpa recíproca e de força maior;
(...)"

Destarte, pela simples leitura do texto legal extrai-se que o impetrante tem direito líquido e certo de efetuar o levantamento dos valores creditados em sua conta vinculada do FGTS a título de correção monetária.

Ademais, mera irregularidade na inscrição do PIS não tem o condão de obstar o levantamento do saldo da conta vinculada do FGTS, quando comprovada a identificação do trabalhador e a presença de uma das hipóteses legais que autorizam o saque.

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.

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

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010635-27.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.010635-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSIANE CRISTINA SILVA
ADVOGADO : AUREO BERNARDO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00106352720094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação visando a declaração de nulidade da execução extrajudicial realizada pela requerida nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subseqüentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional.

Afirma a autora que em virtude da adjudicação do imóvel em execução extrajudicial pela requerida, ajuizou ação cautelar e revisional perante a 2ª Vara Federal de Santos, objetivando a revisão do contrato de mútuo e a nulidade de todos os atos praticados para a retomada do imóvel, bem como que não havendo trânsito em julgado da ação revisional, a disponibilização do imóvel para venda "afronta os ditames da lei". Requereu, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 38.000,00 (fls. 17).

Na sentença de fls. 171/172 o MM. Juiz da causa indeferiu a petição inicial e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, I, c/c o art. 295, II, ambos do Código de Processo Civil. Concedeu o benefício da justiça gratuita.

Apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 178/186).

É o relatório.

DECIDO.

A apelante ajuizou a presente ação visando a nulidade da execução extrajudicial realizada pela Caixa Econômica Federal nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subseqüentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional.

No entanto, verifica-se através da cópia da petição inicial de fls. 91/102 que já existia uma outra ação que tramitou perante a 2ª Vara Federal de Santos/SP, na qual o d. Juiz *a quo* extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, no que tange a pedido de revisão das cláusulas contratuais e rejeitou o pedido inicial no tocante à anulação da execução extrajudicial, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil (fls. 103/109), que foi mantida por este Relator no julgamento da apelação cível, tendo a decisão transitada em julgado em 08/11/2011, conforme pesquisa realizada no sistema informatizado deste e. Tribunal, que foi ajuizada pela mesma parte que integra o polo ativo desta ação em face da Caixa Econômica Federal onde requereu justamente a nulidade da execução extrajudicial; ou seja a questão colocada para análise através desta ação já foi decidida definitivamente nos autos do processo 2003.61.04.009572-3 com decisão de mérito mantendo a sentença. A "coisa julgada" impede que a lide seja discutida em outro processo, uma vez que os elementos da ação a identificam e no caso dos autos são as mesmas partes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir.

Os §§ 1º, 2º e 3º do art. 301 do Código de Processo Civil preceituam que:

Art. 301.[Tab].....

§ 1º[Tab]Verifica-se a litispendência ou a coisa julgada, quando se reproduz ação anteriormente ajuizada.

§ 2º[Tab]Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

§ 3º[Tab]..., há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso.

A coisa julgada impede que a lide seja deduzida em outro processo, e se isso acontecer, o segundo processo deve

ser extinto sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V e art. 301, VI, Código de Processo Civil, visando assim evitar os conflitos de julgados e, por conseguinte, garantir a segurança das relações jurídicas, uma vez que a insegurança é um grave fator que prejudica os negócios, o crédito e demais relações existentes na sociedade. Não se pode conceber a possibilidade do Poder Judiciário rever as suas próprias decisões definitivamente constituídas e protegidas pela ocorrência da coisa julgada material, cuja eficácia torna imutável e indiscutível a sentença, o que somente é permitido por meio de ação rescisória, desde que preenchidos os requisitos exigidos pela lei processual civil.

Quanto a eficácia preclusiva da coisa julgada material vale lembrar as considerações de Cândido Rangel Dinamarco na sua obra Instituições de Direito Processual Civil ao asseverar que:

Eficácia preclusiva é a aptidão, que a própria autoridade da coisa julgada material tem, de excluir a renovação de questões suscetíveis de neutralizar os efeitos da sentença cobertos por ela. Resolve-se portanto em um mecanismo de autodefesa da coisa julgada, que no Brasil vem regido pelos arts. 471, caput e 474 do Código de Processo Civil. O primeiro deles estabelece que "nenhum juiz decidirá novamente as questões já decididas, relativas à mesma lide" - o que significa que, em outro processo, não poderão ser questionados os pontos que serviram de apoio à sentença passada em julgado...

(Vol. III, Malheiros Editores, 3ª edição, 2003, p.323/324)

A coisa julgada, tal como a litispendência e a preempção, é um pressuposto processual negativo ao julgamento do mérito do processo que, quando se manifesta impede que a pretensão da parte seja julgada (*meritum causae*); assim para que o processo possa ter desenvolvimento válido e regular, sendo legítima a prolação da sentença de mérito, é preciso que não ocorra, diferentemente dos outros pressupostos, que precisam estar presentes.

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007117-81.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.007117-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO
APELADO : KLAUS GOTTSFRITZ
ADVOGADO : FLAVIO CESAR GUIMARÃES e outro
No. ORIG. : 00071178120094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **Klaus Gottsfritz**, em face do Gerente Geral da Caixa Econômica Federal em Guarulhos, objetivando a liberação de valores depositados em sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço. Aduz o impetrante que faz jus ao levantamento por se enquadrar na hipótese prevista no inciso VII do artigo 20 da Lei nº 8.036/90 (pagamento total ou parcial do preço da aquisição de moradia própria). Contudo, a autoridade impetrada lhe teria negado o pedido administrativo para levantamento dos valores depositados em referida conta, alegando que haviam restrições cadastrais em nome da sócia-quotista majoritária da construtora vendedora do imóvel.

Liminar deferida às folhas 99/100vº.

O MM. Juiz *a quo* **concedeu a segurança**, para garantir ao impetrante a liberação dos valores depositados em sua

conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ao argumento de que "(...) A alegação da CEF não merece guarida, posto que não se desincumbiu do dever de comprovar a existência de qualquer decisão que afirme haver invasão no patrimônio da referida sócia-quotista majoritária (desconsideração da personalidade jurídica da construtora, declaração de ocorrência de fraude a credores/execução; dentre outros). De mais a mais, as construtoras edificam com recursos oferecidos pela instituições financeiras, ficando restrita essa obrigação apenas às partes contratantes - a construtora e o banco - e dando, em geral, em garantia da dívida, o próprio imóvel a ser edificado. Assim, não pode o mutuário - terceiro de boa-fé, que não foi parte nesse pacto ser impingido a suportar eventual dívida da construtora. Nesse sentido: '**Súmula 308 STJ**: A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.' " (fls. 146/148).

Inconformada, apelou a Caixa Econômica Federal, pugnando pela reforma da r. sentença, tendo vista que não foi aplicado o melhor direito à espécie, pois o pedido de movimentação da conta vinculada do FGTS para aquisição de imóvel residencial pelo requerente se encontra obstado por não atender ao requisito previsto no item VII, "b", do artigo 20 da Lei nº 8.036/90 (seja a operação financiável nas condições vigentes do SFH) (fls. 157/164).

Não foram apresentadas contrarrazões.

O Ministério Público Federal, opinou pelo regular prosseguimento do recurso (fls. 182/183).

DECIDO.

A questão em exame no presente feito tem o seu cerne na possibilidade do impetrante proceder ao levantamento dos valores depositados na sua conta vinculada do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, para quitar saldo devedor da casa própria.

O artigo 20, inciso VII, da Lei nº 8.036/90 dispõe que:

"Art.20. A conta vinculada do trabalhador no FGTS poderá ser movimentada nas seguintes situações:

(...)

VII - pagamento total ou parcial do preço da aquisição de moradia própria, observadas as seguintes condições:

- a) o mutuário deverá contar com o mínimo de 3 (três) anos de trabalho sob o regime do FGTS, na mesma empresa ou empresas diferentes;
- b) seja a operação financiável nas condições vigentes para o SFH;"

Ainda que não houvesse o previsão legal, a jurisprudência dominante do STJ é no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo artigo 20 da Lei nº 8.036/90:

"FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO. PAGAMENTO DE PARCELAS ATRASADAS DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de permitir o saque do FGTS, mesmo em situações não contempladas pelo art.20 da Lei 8.036/90, tendo em vista a finalidade social da norma.
2. O princípio constitucional da dignidade da pessoa humana, com assento no art.1º, III, da CF/88, é fundamento do próprio Estado Democrático de Direito, que constitui a República Federativa do Brasil, e deve se materializar em todos os documentos legislativos voltados para fins sociais, como a lei que instituiu o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.
3. Precedentes da Corte.
4. Recurso especial improvido"
(Resp 796879, Rel.Min.Eliana Calmon, DJ 30.08.2006,p.176).

O impetrante noticia que firmou contrato particular de compra e venda de financiamento imobiliário com alienação fiduciária com a empresa PNA - Empreendimentos Imobiliários Ltda. para aquisição de um apartamento para moradia própria, a ser pago parceladamente e, por problemas financeiros, não estava conseguindo adimplir a obrigação assumida, necessitando, desta forma utilizar-se dos valores depositados em sua conta vinculada ao FGTS.

Ademais, verifica-se que o intuito do artigo 20, inciso VII, da Lei nº 8.036/90, é possibilitar ao trabalhador o acesso à propriedade de imóvel para moradia e, por isso criou facilidades a fim de que o contrato de financiamento seja adimplido, observadas as condições estabelecidas, como no caso em espécie.

Nesse passo, é perfeitamente viável o levantamento dos valores depositados nesse fundo para a finalidade pretendida. Portanto, a movimentação da conta vinculada do trabalhador no FGTS para a quitação total ou parcial de financiamento de imóvel destinado à casa própria atende à finalidade da Lei nº 8.036/90 e da Constituição Federal, que prevê, no "caput" de seu artigo 6º, a moradia como um direito social.

No que tange aos critérios legais estabelecidos pela legislação de regência verifica-se que o impetrante contava com mais de três anos de trabalho no regime do FGTS, conforme se verifica de sua carteira profissional (fls. 27/29).

No que tange à possibilidade de financiamento do imóvel, como bem salientado na r. sentença "*A alegação da CEF não merece guarida, posto que não se desincumbiu do dever de comprovar a existência de qualquer decisão que afirme haver invasão no patrimônio da referida sócia-quotista majoritária (desconsideração da personalidade jurídica da construtora, declaração de ocorrência de fraude a credores/execução; dentre outros). De mais a mais, as construtoras edificam com recursos oferecidos pela instituições financeiras, ficando restrita essa obrigação apenas às partes contratantes - a construtora e o banco - e dando, em geral, em garantia da dívida, o próprio imóvel a ser edificado. Assim, não pode o mutuário - terceiro de boa-fé, que não foi parte nesse pacto ser impingido a suportar eventual dívida da construtora. Nesse sentido: 'Súmula 308 STJ: A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.'*".

Corroborando este entendimento destaco julgado oriundo do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. FGTS. LIBERAÇÃO DO SALDO. AQUISIÇÃO DE IMÓVEL RESIDENCIAL. REQUISITOS.

1. A falta de prequestionamento da questão federal impede o conhecimento do recurso especial (Súmulas 282 e 356/STF).
2. A Caixa Econômica Federal é parte legítima exclusiva para integrar o pólo passivo da ação, em que se discute a liberação dos recursos para aquisição de casa própria.
3. A Lei 8.036/90 estabeleceu que os recursos do FGTS poderão ser liberados para a aquisição de moradia própria, contanto que a operação, realizada à margem do Sistema Financeiro de Habitação, satisfaça as condições para financiamento por aquele Sistema, e obedeça as demais limitações previstas no artigo 20, inciso VII, do referido diploma legal, mormente quanto à comprovação de no mínimo três anos de trabalho sob o regime do FGTS.
4. Comprovado o atendimento dessas condições, faz jus o trabalhador ao levantamento vindicado, não cabendo à CEF impor limitação além daquelas legalmente estabelecidas, inclusive quanto à demonstração da idoneidade financeira da construtora vendedora do imóvel.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido.
(REsp 567550/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2004, DJ 24/05/2004, p. 190) (negritei)

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

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

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015803-85.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015803-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : GRAND BRASIL COM/ DE VEICULOS E PECAS LTDA
ADVOGADO : SIMONE CRISTINA DE BARROS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
PARTE RE' : AGIPEL PAPELARIA E LIVRARIA LTDA
No. ORIG. : 00158038520104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 160/161: postula a apelante, em síntese, a prioridade de julgamento do presente feito e expedição de ofício aos 5º e 7º Cartórios para suspensão dos efeitos do protesto até o julgamento do presente recurso.

Com relação a prioridade de julgamento do presente feito, verifica-se que o mesmo fora distribuído para a minha relatoria em **08 de junho de 2011** (fl. 159).

É notório que este relator vem dando preferência para julgar os feitos incluídos na "META 2" (distribuídos para minha relatoria até o ano de 2007), mas é de todos sabido que esses são em elevado número e todos merecem igual atenção.

Assim, o feito receberá a prioridade solicitada *na medida do possível* tendo em conta a existência de muitos outros recursos até *mais antigos do que o presente*, já que existiam neste gabinete quando o atual relator assumiu, sendo certo que o relator acha-se no máximo de suas energias para dar conta da demanda dos julgamentos; ainda, não é ocioso recordar que este Gabinete tem competência também para feitos criminais, existindo vários deles onde figuram réus presos o que significa priorização absoluta para os mesmos.

Quanto ao pedido de expedição de ofícios, indefiro-o, porquanto não se vislumbra, na hipótese, a comprovação da alegada urgência que decorre de perecimento de direito.

Com efeito, consta dos autos, que o d. Juízo "a quo" indeferiu o pedido de liminar da ora apelante (fls. 79/82) e, posteriormente, por sentença (fls. 140/143), julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com esteio no art. 267, inc. IV c.c. com o parágrafo único do art. 47, ambos do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024008-06.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024008-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DALVA CABRAL NOGUEIRA (= ou > de 60 anos) e outro
: ANTONIO CABRAL NOGUEIRA
: MONICA CABRAL NOGUEIRA
: DANIELA REGINA CABRAL NOGUEIRA
ADVOGADO : ALESSANDRO ALVES CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos

ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
PARTE AUTORA : DIOCLECIANA DOS SANTOS espolio e outro
 : DURVALINO CABRAL NOGUEIRA espolio
No. ORIG. : 00240080620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal em que os autores visam a entrega de quitação do contrato de financiamento firmado nos moldes do SFH, com cobertura pelo Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, **com a consequente liberação da hipoteca sem a exigência de nenhuma importância. Pleiteiam, ainda, a condenação da CEF ao pagamento de danos morais.**

No caso a parte autora alega que firmou contrato de financiamento para aquisição de imóvel e, após a quitação integral, a CEF se recusa a emitir o recibo de quitação, mesmo com o término do pagamento de todas as prestações do financiamento.

Na sentença de fls. 151/155 o d. Juízo de primeiro grau **julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que a negativa da CEF em fornecer o termo de quitação do contrato afigura-se legítima, pelo que é devida a diferença das prestações, ora questionadas. Condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF, arbitrados em R\$ 1.000,00 (hum mil reais), os quais não poderão ser executados enquanto perdurar a situação que ensejou a concessão dos benefícios da justiça gratuita.**

Apelou a parte autora arguindo que *"nada mais poderá ser cobrado dos apelantes, porque o estipulado no referido contrato foi devidamente cumprido, por eles" e que pagaram até a última prestação pactuada*". Alegam que a CEF detém como garantia hipotecária o imóvel descrito, a fim de que o comprador cumpra com o pactuado e, ao final, pague todas as prestações e em, não havendo saldo residual, deve a mesma liberar tal gravame. Requerem a condenação da ré ao pagamento de danos morais (fls. 164/173).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Triunal.

É o relatório.

DECIDO.

A controvérsia dos autos reside na existência ou não de valores a serem quitados pelos autores em decorrência de pagamento a menor das prestações do financiamento efetuado com base em decisão liminar proferida nos autos da ação cautelar nº 0639490-53.1984.403.6100.

Com efeito, o pagamento das parcelas do contrato, para fins de quitação de pacto firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, implica na regularidade do pagamento destas prestações, ou seja, depende da depuração do contrato, em face das peculiaridades que envolvem o respectivo financiamento, em especial, decorrente da cláusula de garantia de que os reajustes devem observar os limites dos reajustes salariais dos mutuários.

Assim, mesmo existindo previsão no contrato de mútuo da cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, os mutuários não estão livres de efetuarem o pagamento de eventuais diferenças decorrentes de resíduos de prestações.

Conforme os requisitos postos na Lei n.º 10.150/00, verifica-se a impossibilidade da quitação de eventuais prestações em aberto, bem como de resíduos existentes em decorrência de decisão judicial, através de sua imputação ao fundo. Assim, não é demais lembrar que o FCVS somente é responsável pelo saldo devedor residual, jamais por diferenças de prestações decorrentes de liminar em ação judicial ou alteração contratual.

A título exemplificativo colaciono os seguintes arestos:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SFH. AGRAVO RETIDO. NÃO CONHECIDO. CONTRATO ANTERIOR À

LEI Nº 8.100/90. QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR NOS TERMOS DA LEI Nº 10.150/2000. EXISTÊNCIA DE DÉBITO QUANTO A PRESTAÇÕES DURANTE O PRAZO CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. MULTA MORATÓRIA. LEI 9.298/96. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE.

1. Não tendo ocorrido o pagamento do financiamento nos termos em que pactuado, não se verifica na hipótese a ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS - pagamento de todas as prestações na forma pactuada no contrato - circunstância que é pressuposto de sua incidência para quitação do saldo devedor. **O Fundo de Compensação de Variações Salariais não é responsável pelo pagamento de resíduo de prestações atrasadas ou pagas a menor pelos mutuários.**

2. "Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie". (STJ, REsp 194262/PR, Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, DJ de 08/02/2000).

3. A redução da multa moratória de 10% para 2%, tal como definida na Lei nº 9.298/96, aplica-se aos contratos celebrados após sua vigência, razão pela qual não procede a alegação correspondente.

4. Apelação a que se nega provimento.

(AC 347520084013800, Rel. Des. Fed. João Batista Moreira, 5ª Turma, DJ 26/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. PES/CP. QUITAÇÃO. FCVS. DIFERENÇAS DE PRESTAÇÕES. LIMINAR. EXTINÇÃO DA AÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Rejeitada a preliminar de cerceamento de defesa articulada pelo réu Unibanco, em razão da solução de mérito à controvérsia e também porque é ônus do autor a comprovação dos fatos que alega (artigo 333, inciso I, do CPC). 2. **Contratos de mútuo habitacional, mesmo que contenham cláusula com cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, todavia, não estão livres do pagamento de eventuais diferenças decorrentes de resíduos de prestações.** 3. No caso dos autos, os mutuários pagaram as prestações, a partir de 12 de setembro de 1983, com suporte em decisão liminar que não mais subsiste, em razão da extinção da respectiva ação mandamental. 4. Não se desconhece que os mutuários têm direito, segundo a jurisprudência iterativa dos Tribunais, ao pagamento das prestações em observância ao critério PES/CP; contudo, nesta ação não foi renovado pedido neste sentido, limitando-se a pretensão ao pedido de quitação em razão do pagamento de todas as parcelas do contrato, não sendo possível ao Juiz apreciar, de ofício, dita matéria. 4. Ressalvada, contudo, a via ordinária para que o mutuário possa discutir os critérios de reajustes das prestações e se apure os valores de eventuais diferenças a serem complementadas. 6. Honorários advocatícios, por conta da parte autora, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, cuja correção monetária deve observar os critérios do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal, montante a ser rateado em parte iguais entre os réus. Suspensa a execução por litigar a autora ao abrigo da justiça gratuita (Lei n.º 1.060/195). (AC 200871100010274, MARGA INGE BARTH TESSLER, TRF4 - QUARTA TURMA, D.E. 26/04/2010.)

SFH. FCVS. QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES.

1. Nos termos da Lei nº 10.150/2000, o Fundo de Compensação de Variações Salariais somente cobre o saldo devedor residual quando da liquidação do contrato, não sendo responsável pelo pagamento de resíduo de prestações atrasadas, pagas a menor pelos mutuários, por força de liminar revogada.

2. Apelação a que se nega provimento.

(AC 200535000027620, Rel. Des. Fed. Maria Isabel Gallotti Rodrigues, 6ª Turma, DJ 02/04/2007)

CIVIL. SFH. QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. FCVS. RESÍDUO DECORRENTE DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL. LEI Nº. 10.150/2000. INAPLICABILIDADE. PACT SUNT SERVANDA.

1. Não se aplica, nos autos, a Lei 10.150/2000 que trata sobre as dívidas decorrentes do Fundo de Compensação de Variações Salariais, pois, in casu, o saldo devedor já fora quitado pelo FCVS.

2. O resíduo refere-se aos reflexos decorrentes de prestação paga a menor, no período de 1.7.83 a 30.6.85, decorrentes de alteração contratual efetivada em 20.01.84 que estipulou que os mutuários assumiriam a responsabilidade pelos reflexos decorrentes dos benefícios obtidos.

3. O Decreto-lei 2.065/83 dispôs em seu artigo 23, §6º, que a parcela do saldo devedor que não fosse amortizada, seria resgatada pelo mutuário. 4. Apelação dos autores improvida.

(AC 200338000078255, Rel. Des. Fed. Selene Maria De Almeida, 5ª Turma, DJ 24/08/2006)

"PROCESSUAL CIVIL. SFH. DIFERENÇAS DECORRENTES DE PAGAMENTO EFETUADOS AO AMPARO DE LIMINAR EM MS. AFERIÇÃO DOS VALORES.

Contratos de mútuo habitacional, ainda que contem com cobertura do saldo devedor pelo FCVS, não estão livres do pagamento de eventuais diferenças decorrentes de resíduos de prestações, limitadas mercê da concessão de liminar em mandado de segurança. Reapreciados os valores apurados pela perícia técnica, evidenciou-se que, por um lapso, não foi considerada a data dos cálculos objetos de análise, em sua dimensão temporal, o que importou na exclusão da variante referente à correção dos valores. Apelo a que se dá parcial provimento." (Apelação Cível n.º 1999.71.12.001580-8/RS, 1ª Turma Suplementar, rel. Juiz Federal Loraci Flores de Lima, D.J.U. de 08.03.2006)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. QUITAÇÃO. ADITIVO CONTRATUAL. DIFERENÇA DE PRESTAÇÕES. O FCVS, nos casos em que há previsão contratual, é responsável pelo saldo residual remanescente após o pagamento da totalidade das prestações do mútuo habitacional, de forma correta. As diferenças de prestações decorrentes do aditivo contratual são de responsabilidade dos mutuários.

Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. Apelações improvidas. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2002.71.00.004210-0, 3ª Turma, Des. Federal SILVIA GORAIEB, POR UNANIMIDADE, D.E. 17/12/2009)

CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL. A prova técnica carreada aos autos demonstra que há diferenças a pagar pelo mutuário em relação às prestações mensais reajustadas pela equivalência salarial. As prestações mensais devem ser reajustadas a partir do aumento verificado nos salários da categoria profissional do mutuário e não só anualmente, a fim de manter a paridade com o valor da prestação inicial em razão da necessidade de amortização progressiva do financiamento. Havendo contribuição ao FCVS deve ser viabilizada a respectiva quitação do saldo devedor remanescente mediante a cobertura do Fundo, mas tão só após o pagamento das diferenças das prestações mensais pendentes verificadas em juízo. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.71.02.008711-0, 4ª Turma, Des. Federal VALDEMAR CAPELETTI, POR UNANIMIDADE, D.E. 03/02/2010)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. QUITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. MULTIPLICIDADE DE CONTRATOS. NÃO-APLICAÇÃO DA LEI 8.100/90. CONTRATO COM COBERTURA DE FCVS. DIFERENÇAS DE PARCELAS. DEPURAÇÃO DO CONTRATO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A Caixa Econômica Federal tem legitimidade para atuar nos feitos em que se discute contrato com cobertura de FCVS. É desnecessária, por outro lado, a participação da União na lide, na medida em que a competência normativa do Conselho Monetário Nacional não interfere no fato de a Caixa Econômica Federal ter interesse na lide por ser a administradora operacional do FCVS. 2. No presente caso, não tem aplicação a norma restritiva sobre a quitação, pelo FCVS, de um único saldo devedor, trazida pela Lei 8.100/90 em sua redação original, não só porque o contrato original foi celebrado em data anterior à vigência da referida lei, que não pode ter aplicação retroativa, sob pena de atingir ato jurídico perfeito, mas também porque a Lei 10.150/2000, ao alterar a redação do art. 3º da Lei 8.100/90, impôs a restrição apenas aos contratos firmados posteriormente a 05.12.1990, entre os quais não se enquadra o que se discute nestes autos, que foi celebrado em 23/12/01981. 3. Contratos de mútuo habitacional, ainda que contem com cobertura do saldo devedor pelo FCVS, não estão livres do pagamento de eventuais diferenças decorrentes de resíduos de prestações. 4. O valor fixado pelo Juiz a quo está remunerando de forma adequada os procuradores das partes, não merecendo qualquer redução. Também, a concessão dos benefícios da Gratuidade de Justiça não colide com a possibilidade de compensação da verba honorária, sendo essa admitida em observância ao art. 21 do CPC. (TRF4, APELAÇÃO CÍVEL Nº 2004.71.00.040057-7, 4ª Turma, Des. Federal MARGA INGE BARTH TESSLER, POR UNANIMIDADE, D.E. 30/03/2010) (grifo intencional)

Ressalto ainda, *in casu*, que o deslinde da controvérsia exigiria prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independia de elástico probatório, como pareceu aos autores que, em momento algum, postularam a necessária prova técnica.

Em processos como o aqui examinado os pedidos envolvem cálculos mais aprofundados no âmbito matemático-financeiro abrangendo todo o período contratado ou parte dele para o fim de se averiguar se houve diferenças a pagar pelo mutuário em relação às prestações mensais reajustadas pela equivalência salarial.

Justamente em face da necessidade dessa avaliação pericial às fls. 129 foi dada às partes a oportunidade para requererem a produção de prova, sendo que a parte autora requereu o julgamento antecipado da lide em face de não ter mais provas a produzir. Nada mais inexato, pois a segurança da prestação jurisdicional dependia de prova técnica.

Quem alega um direito deve comprová-lo, conforme dispõe o art. 333, I, do Código de Processo Civil.

Desse modo, a parte autora deve arcar com as consequências da não realização da perícia já que não se desincumbiu do ônus probatório, haja vista que não se tem meios de concluir se as parcelas do contrato foram reajustadas em desacordo com o pacto e se disso resultou prejuízo aos mutuários.

Este e. Tribunal já decidiu neste sentido (grifei):

CIVIL E PROCESSO CIVIL. PRELIMINARES. SFH. FINANCIAMENTO HABITACIONAL. PLANO DE

EQUIVALÊNCIA SALARIAL DA CATEGORIA PROFISSIONAL - PES/CP. PARIDADE PRESTAÇÃO INICIAL/SALÁRIO. ÔNUS DA PROVA. PERÍCIA TÉCNICA. DESCUMPRIMENTO DO CONTRATO PELA CEF NÃO COMPROVADO.

- O reconhecimento da procedência do pedido, ainda que com fundamentos genéricos e diversos das alegações das partes, não configura sentença "extra petita".
 - Não merece prosperar a preliminar de falta de interesse de agir, tendo em vista que a CEF apresentou defesa, na qual resistiu à pretensão deduzida pelos autores.
 - A alegação de litisconsórcio passivo necessário da União Federal e o indeferimento da prova pericial requerida pela CEF já foram apreciados por esta E. Corte, no julgamento do agravo de instrumento interposto pela CEF, tendo sido negado provimento ao recurso.
 - Os autores alegaram que foram aplicados, nas prestações, reajustes superiores aos concedidos aos salários da categoria profissional prevista no contrato e que foi desrespeitada a paridade prestação inicial/salário.
 - A instituição financeira mutuante afirmou que sempre cumpriu o contrato de mútuo, enquadrado no PES/CP - Equivalência Plena, segundo o qual os reajustes das prestações obedecem aos percentuais e à periodicidade dos aumentos salariais da categoria profissional do mutuário, tendo sido considerados, na contratação, os rendimentos individuais do mutuário e do seu cônjuge.
 - Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, incumbe ao autor o ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito.
 - A prova técnica pericial é imprescindível à comprovação do cumprimento ou não das cláusulas contratuais que estabelecem o PES/CP, como critério de reajuste das prestações.
 - Os autores não lograram comprovar as suas alegações, pois limitaram-se a juntar cópias do contrato de financiamento imobiliário, de prestações vencidas um ano antes da propositura da ação e da publicação do edital de leilão público do imóvel hipotecado em favor da CEF. Não anexaram planilha do sindicato com os aumentos da categoria profissional nem comprovantes de rendimentos.
- Além disso, não requereram prova pericial nem na petição inicial nem após terem sido, regularmente, intimados a especificar provas, deixando transcorrer "in albis" o prazo legal para tanto.
- É incabível a delegação da prova do fato constitutivo do direito dos autores, para a fase de execução.
 - Precedentes.

- Apelação provida. Sentença reformada para julgar improcedente o pedido.

(TRF - 3ª Região - AC 276211 - Proc. 95.03.0769582/SP - Turma Suplementar da 1ª Seção - d. 18.06.2008 - DJF3 de 25.07.2008 - Rel. Juíza Noemi Martins)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DA CASA PRÓPRIA - SFH - PES/CP - SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SÉRIE EM GRADIENTE - ANTECIPAÇÃO PARCIAL DA TUTELA - SUSPENSÃO DOS EFEITOS DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA NO DECRETO 70/66 - CONDICIONADO AO DEPÓSITO DE 30% DO VALOR DA DÍVIDA - AGRAVO PROVIDO.

1. O E. Supremo Tribunal Federal já se posicionou no sentido de que a norma contida no Decreto-Lei nº70/66 não fere dispositivos constitucionais, de modo que a suspensão de seus efeitos está condicionada ao pagamento da dívida, podendo ser aceito o valor que os mutuários entendem devido, desde que comprovada a quebra do contrato firmado entre as partes, com reajustes incompatíveis com as regras nele traçadas.
 2. O contrato celebrado entre as partes prevê reajustes pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP) e o sistema de amortização prevê a Série em Gradiente. Entretanto, no caso, tendo em vista que o mutuário é profissional liberal sem vínculo empregatício, torna-se aplicável o parágrafo segundo da cláusula décima, que prevê que o reajuste das prestações do imóvel independe da evolução do rendimento mensal dos mutuários, ora agravados, vez que está atrelado ao aumento salarial das categorias profissionais com data-base fixada no mês de março.
 3. Resta evidenciado, nos autos, que o estado de inadimplência dos agravados não decorre de inobservância do contrato, no que diz respeito aos reajustes das prestações, visto que estão inadimplentes desde julho de 1998 e somente em janeiro de 2005 é que interpuseram a ação em juízo, o que demonstra que não estão dispostos a cumprir com o contrato celebrado.
 4. Somente após a realização de perícia contábil é possível constatar se houve a quebra do contrato pela mutuante, como alegam os mutuários.
 5. Agravo provido.
- (TRF - 3ª Região - AG 231259 - Proc. 2005.03.000156858/SP - 5ª Turma - d. 13.03.2006 - DJU de 11.04.2006, pág.371 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce)

Assim, na linha dos acórdãos acima transcritos, conclui-se que a r. sentença merece ser mantida.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso da parte autora.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006341-98.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006341-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIA AMELIA DE CASTRO
ADVOGADO : SEBASTIAO ALVES CANGERANA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00063419820104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre os Embargos de Declaração de fls. 359/363, opostos pela União.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010475-47.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.010475-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : QUEILA AMABILE DE MATOS e outro
: DANIEL MATOS DA SILVA
ADVOGADO : ELISANGELA FERNANDES DE MATTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : BRUNO SILVESTRE LOPES e outro
No. ORIG. : 00104754720104036110 3 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016518-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016518-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
AGRAVADO : WANDERLEY FELICIO CARBONORA e outro
: EVANDRO ROMUALDO VISSISALLI
PARTE RE' : LEWS PATOLOGIA CLINICA S/C LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00152939820024036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto pela União Federal contra a decisão proferida nos autos de Execução Fiscal da dívida do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço n. 2002.61.82.015293-4, em trâmite perante a 4ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu a inclusão dos coexecutados Wanderley Felício Carbonora e Evandro Romualdo Vissisalli no polo da passivo da lide.

Inconformada, a União ingressou com Embargos de Declaração para sanar a existência de omissão, mas o juiz da causa rejeitou do pedido, fl. 60.

Defende a agravante, em síntese, que a dívida inscrita goza da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, nos termos dos artigos 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN.

Cita que o Superior Tribunal de Justiça uniformizou entendimento (REsp n. 1.104.900) no sentido de que os sócios que constem da Certidão da Dívida Ativa podem figurar no pólo passivo da lide.

Sustenta que a responsabilidade dos sócios é presumida e o ônus da prova pertence a eles, de sorte que a decisão agravada está em desconformidade com a jurisprudência pacífica do STJ.

Argumenta que a falta de recolhimento do FGTS viola o disposto nos artigos 47, incisos I e V, do Decreto n. 99.684/90, 23, § 1º, incisos I e IV, da Lei n. 8.036/90, 4º, inciso V, da Lei n. 6.830/80, 10 do Decreto 3.708/1919 e 135, inciso III, do CTN.

Suscita presquestionamento para a interposição de eventuais recursais cabíveis à espécie.

Requer a antecipação da tutela recursal para manter os sócios no polo passivo da lide.

Relatei.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso deve ser analisado sob a ótica da Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS".

Assim, não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN" (STJ, 2ª Turma, REsp 981934/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007, p. 334).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido" (STJ, 2ª Turma, REsp 837411/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 19/10/2006, p. 281).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS.

Nas hipótese envolvendo o não recolhimento das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional (Súmula 353 do STJ). Não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.082569-0, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 20/04/2009, p. 197).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. SÚMULA Nº 353 DO STJ. PENHORA ON LINE DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA.

1. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, conforme Súmula 353 STJ, razão pela qual não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes jurisprudenciais.

2. Em virtude da impossibilidade de imputação ao sócio de responsabilidade pelo não recolhimento de contribuições sociais ao FGTS, não há como se permitir a incidência de qualquer espécie de constrição sobre o seu patrimônio, inclusive a penhora on line.

3. Agravo legal ao qual se nega provimento" (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2010.03.00.013474-3, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 10/09/2010, p. 141).

Ademais, a tese de que o simples inadimplemento seria suficiente para configurar infração à lei e atrair a responsabilidade dos sócios foi superada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se: "EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. - A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. - Recurso especial improvido" (STJ, RESP 200301353248, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, 27/06/2005).

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016606-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016606-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : JORGE KENZI ASSAKURA

ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049777320054036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Jorge Kenzi Assakura*, por meio do qual pleiteia a reforma da r. decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº0004977-73.2005.403.6100, em trâmite perante a 6ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que indeferiu o pedido de condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários de advogado.

Alega, em síntese, que, em virtude da inconstitucionalidade do art. 29-C da Lei nº8.036/90, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, faz jus aos honorários de advogado, mormente porque a coisa julgada constituída na ação de conhecimento não produz efeitos em relação ao causídico, já que este não é parte na lide.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A controvérsia ora posta cinge-se à condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de honorários de advogado após o trânsito em julgado de decisão que, embora reconhecendo o direito do autor, ora agravante, ao recebimento das diferenças dos índices de correção monetária incidentes sobre os saldos de sua conta vinculada ao FGTS, afastou a condenação ao pagamento da verba honorária, com fulcro no art. 29-C da Lei nº8.036/90, posteriormente reconhecido inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal na ADI nº2.736.

O pleito não merece prosperar.

Com efeito, considerando que, na fase cognitiva, houve expressa manifestação judicial a respeito do descabimento dos honorários de advogado em *decisum* acobertado pela coisa julgada material, inviável se mostra, na fase executiva, a condenação ao pagamento da verba honorária, postulada em simples petição, ainda que a pretexto de que a sentença seria inconstitucional, sob pena de se conferir ao petitório caráter rescisório, em flagrante ofensa à coisa julgada e, por conseguinte, à segurança jurídica.

Nesse sentido tem se posicionado o E. Supremo Tribunal Federal, seja em julgamento colegiado, seja em pronunciamento monocrático, consoante se depreende das seguintes ementas:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DESAPROPRIAÇÃO. BENFEITORIAS. PAGAMENTO EM ESPÉCIE. DISPOSITIVOS LEGAIS DECLARADOS INCONSTITUCIONAIS PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. COISA JULGADA. DESCONSTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

É certo que esta Suprema Corte declarou a inconstitucionalidade de dispositivos que autorizam o pagamento, em espécie, de benfeitorias fora da regra do precatório. Isso não obstante, no caso dos autos, esse pagamento foi determinado por título executivo que está protegido pelo manto da coisa julgada, cuja desconstituição não é possível em sede de recurso extraordinário interposto contra acórdão proferido em processo de embargos à execução. Precedente: RE 443.356-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence. Agravo regimental desprovido. (RE 473715 AgR, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Primeira Turma, julgado em 26/04/2007, DJe-023 DIVULG 24-05-2007 PUBLIC 25-05-2007 DJ 25-05-2007 PP-00075 EMENT VOL-02277-08 PP-01593 RIP v. 9, n. 43, 2007, p. 291-293 LEXSTF v. 29, n. 344, 2007, p. 263-267)

COISA JULGADA EM SENTIDO MATERIAL. INDISCUTIBILIDADE, IMUTABILIDADE E COERCIBILIDADE: ATRIBUTOS ESPECIAIS QUE QUALIFICAM OS EFEITOS RESULTANTES DO COMANDO SENTENCIAL. PROTEÇÃO CONSTITUCIONAL QUE AMPARA E PRESERVA A AUTORIDADE DA COISA JULGADA. EXIGÊNCIA DE CERTEZA E DE SEGURANÇA JURÍDICAS. VALORES FUNDAMENTAIS INERENTES AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. EFICÁCIA PRECLUSIVA DA "RES JUDICATA". "TANTUM JUDICATUM QUANTUM DISPUTATUM VEL DISPUTARI DEBEAT". CONSEQÜENTE IMPOSSIBILIDADE DE REDISSCUSSÃO DE CONTROVÉRSIA JÁ APRECIADA EM DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO, AINDA QUE PROFERIDA EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE NO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. A QUESTÃO DO ALCANCE DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 741 DO CPC. MAGISTÉRIO DA DOCTRINA. RE CONHECIDO, PORÉM IMPROVIDO.

- A sentença de mérito transitada em julgado só pode ser desconstituída mediante ajuizamento de específica ação autônoma de impugnação (ação rescisória) que haja sido proposta na fluência do prazo decadencial previsto em lei, pois, com o exaurimento de referido lapso temporal, estar-se-á diante da coisa soberanamente julgada, insuscetível de ulterior modificação, ainda que o ato sentencial encontre fundamento em legislação que, em momento posterior, tenha sido declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, quer em sede de controle abstrato, quer no âmbito de fiscalização incidental de constitucionalidade.

- A decisão do Supremo Tribunal Federal que haja declarado inconstitucional determinado diploma legislativo em que se apóie o título judicial, ainda que impregnada de eficácia "ex tunc", como sucede com os julgamentos proferidos em sede de fiscalização concentrada (RTJ 87/758 - RTJ 164/506-509 - RTJ 201/765), detém-se ante a autoridade da coisa julgada, que traduz, nesse contexto, limite insuperável à força retroativa resultante dos pronunciamentos que emanam, "in abstracto", da Suprema Corte. Doutrina. Precedentes. (RE 5943350/RS, Rel. Min. Celso de Mello, Dje-105 DIVULG 10/06/2010, PUBLIC 11/06/2010)

Nem há que se falar que o advogado é terceiro estranho à lide, não se sujeitando, pois, aos efeitos da coisa julgada, uma vez que, sendo os honorários valores devidos ao patrono da parte vencedora, não há como o causídico se subtrair da eficácia da decisão que expressamente afastou a condenação da sucumbente ao pagamento da referida verba.

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 527, inciso I, c/c art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016930-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016930-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
AGRAVADO : SILVIO SANZONE e outros
: JAYR MARIANO SANZONE
: JAIR EDISON SANZONE

PARTE RE' : JARAGUA PROMOCOES E COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : RICARDO MARIANO CAMPANHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00399507520004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto pela União Federal contra a decisão proferida nos autos de Execução Fiscal da dívida do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço n. 2000.61.82.039950-5, em trâmite perante a 4ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu a inclusão dos coexecutados Silvio Zanzone, Jayr Mariano Sanzone e Jair Edson Sanzone no pólo passivo da lide.

Inconformada, a União ingressou com Embargos de Declaração para sanar a existência de omissão, mas o juiz da causa rejeitou o pedido, fl. 70 deste recurso.

Defende a agravante, em síntese, que a dívida inscrita goza da presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, nos termos dos artigos 3º da Lei n. 6.830/80 e 204 do CTN.

Cita que o Superior Tribunal de Justiça uniformizou entendimento (REsp n. 1.104.900) no sentido de que os sócios que constem da Certidão da Dívida Ativa podem figurar no pólo passivo da lide.

Sustenta que a responsabilidade dos sócios é presumida e o ônus da prova pertence a eles, de sorte que a decisão agravada está em desconformidade com a jurisprudência pacífica do STJ.

Argumenta que a falta de recolhimento do FGTS viola o disposto nos artigos 47, incisos I e V, do Decreto n. 99.684/90, 23, § 1º, incisos I e IV, da Lei n. 8.036/90, 4º, inciso V, da Lei n. 6.830/80, 10 do Decreto 3.708/1919 e 135, inciso III, do CTN.

Suscita presquestionamento para a interposição de eventuais recursais cabíveis à espécie.

Requer a antecipação da tutela recursal para manter os sócios no polo passivo da lide.

Relatei.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso deve ser analisado sob a ótica da Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS".

Assim, não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN." (STJ, 2ª Turma, REsp 981934/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007, p. 334).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido" (STJ, 2ª Turma, REsp 837411/MG, Rel.Min. Eliana Calmon, DJ 19/10/2006, p. 281).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS.

Nas hipótese envolvendo o não recolhimento das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional (Súmula 353 do STJ). Não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.082569-0, Rel. Des. Fed.

Vesna Kolmar, DJF3 20/04/2009, p. 197).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. SÚMULA Nº 353 DO STJ. PENHORA ON LINE DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA.

1. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, conforme Súmula 353 STJ, razão pela qual não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes jurisprudenciais.

2. Em virtude da impossibilidade de imputação ao sócio de responsabilidade pelo não recolhimento de contribuições sociais ao FGTS, não há como se permitir a incidência de qualquer espécie de constrição sobre o seu patrimônio, inclusive a penhora on line.

3. Agravo legal ao qual se nega provimento" (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2010.03.00.013474-3, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 10/09/2010, p. 141).

Ademais, a tese de que o simples inadimplemento seria suficiente para configurar infração à lei e atrair a responsabilidade dos sócios foi superada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. - A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. - Recurso especial improvido" (STJ, RESP 200301353248, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, 27/06/2005).

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027797-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027797-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JOSE CARLOS CORREIA BRAZ e outro
: SELMA VIEIRA DOS SANTOS BRAZ
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00079792920114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Fls. 92/95:

A parte agravante opõe embargos de declaração em face da decisão de fls. 90 que negou seguimento ao agravo de instrumento por intempestividade.

Diante dos esclarecimentos da recorrente acerca da ausência de expediente forense no último dia do prazo recursal em virtude de feriado municipal na cidade Santos/SP - embora a minuta do instrumento nada referisse a esse respeito - **torno sem efeito a decisão embargada** de modo a viabilizar o seguimento do recurso.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ CARLOS CORREIA BRAZ e outro contra a decisão de fls. 85/86 (fls. 73/74 dos autos originais) que, em sede de "ação de revisão contratual" ajuizada em face da Caixa Econômica Federal na qual se discute contrato de mútuo habitacional firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, **indeferiu pedido de antecipação de tutela** requerida para autorizar o depósito judicial das parcelas, na proporção de uma vencida e uma vincenda, nos valores indicados em planilha trazida aos autos, de modo a impedir a credora de praticar atos de execução extrajudicial, inclusive em relação ao lançamento de seus nomes nos cadastros de inadimplentes.

Requer a parte agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 02) aduzindo inicialmente que são equivocados e excessivos os valores cobrados pela agravada.

Afirma ainda a inconstitucionalidade da execução extrajudicial de que trata a Lei nº 9.514/97 e também a impossibilidade de negatização de seus nomes enquanto o débito estiver em discussão judicial.

Decido.

A pretensão tal como posta já me parece injustificável na medida em que tem por escopo, sem qualquer dilação probatória e *inaudita altera parte*, ver reconhecida ilicitude na atuação do credor, desprezando a necessária prova da verossimilhança do alegado (REsp nº 162.700/MT, j. 02/04/1998) pois não se pode confiar em cálculo unilateral do mutuário, feito em metodologia discrepa das cláusulas contratuais (*pacta sunt servanda*) que acham-se em vigor na medida em que não afastadas pelo Judiciário.

Em casos como o presente somente a prova pericial é que poderá emprestar verossimilhança às alegações dos mutuários. Sucede que há incompatibilidade entre necessidade de produção de prova do alegado e verossimilhança das alegações, de modo a inviabilizar a antecipação de tutela. A ausência de prova inequívoca da verossimilhança da alegação do autor impede a concessão da providência acautelatória, mesmo que presente esteja o *fumus boni iuris* (STJ, REsp. nº 265.528/SP, DJ.25/8/2003, p271).

E apesar da **reconhecida mora** deseja a parte agravante impedir o credor de executar a dívida. Com isso objetiva negar vigência ao §1º do art. 585 do Código de Processo Civil ("a propositura de qualquer ação relativa ao débito constante do título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução").

Quanto à inscrição dos nomes dos autores nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, verifico haver expressa previsão legal no art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário regido pelo SFH - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.

Sendo essa a situação dos agravantes não vejo ilegalidade ou abuso capaz de revelar algum "constrangimento ilegal", até porque no caso a inclusão dos mutuários confessadamente devedores no cadastro público de inadimplentes não se apresenta *prima facie* como modo coercitivo de pagamento da dívida porque a agravada tem a seu favor instrumento sério destinado a isso, a execução extrajudicial.

Finalmente, no que diz respeito à alegada *inconstitucionalidade da execução prevista na Lei nº 9.514/97* observo que o tema não foi deduzido pela parte autora na inicial da ação originária, razão pela qual não houve qualquer análise pelo juízo "a quo". Trata-se, portanto, de evidente *inovação em sede recursal*, circunstância que impede o conhecimento do recurso neste tocante.

Pelo exposto, **na parte conhecida do agravo de instrumento indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se à Vara da origem.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028889-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028889-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANÇA SENNE
AGRAVADO : INCOMEL INDL/ E COML/ LTDA e outros

ADVOGADO : LUIZ LIBERMAN
ORIGEM : SARA SEHMAN LIBERMAN
No. ORIG. : DORIVAL FIORINI e outro
: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
: 00480112220004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto pela União Federal contra a decisão proferida nos autos de Execução Fiscal da dívida do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço n. 2000.61.82.048011-4, em trâmite perante a 4ª Vara Federal das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que determinou a exclusão, de ofício, dos sócios Luiz Liberman e Sara Sehman Liberman no polo passivo da lide.

Inconformada, a União ingressou com Embargos de Declaração para sanar a existência de omissão, mas o juiz da causa rejeitou o pedido, fl. 53 deste recurso.

Defende a agravante, em síntese, a reforma da decisão impugnada ao fundamento de que os nomes dos sócios constam da Certidão da Dívida Ativa e que a dívida foi regularmente inscrita, constitui prova pré-constituída, goza da presunção de exigibilidade, liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Cita jurisprudência da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.104.900) no sentido de que os nomes dos sócios que constam da Certidão da Dívida Ativa podem ser incluídos no executivo fiscal.

Argumenta a aplicação do artigo 23 da Lei n. 8.036/90 que estabelece infração à lei a falta de recolhimento do FGTS.

Suscita prequestionamento para a interposição de eventuais recursos cabíveis à espécie. Requer a antecipação da tutela recursal para manter os sócios no polo passivo da lide.

Relatei.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso deve ser analisado sob a ótica da Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS".

Assim, não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN." (STJ, 2ª Turma, REsp 981934/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007, p. 334).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido" (STJ, 2ª Turma, REsp 837411/MG, Rel.Min. Eliana Calmon, DJ 19/10/2006, p. 281).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS.

Nas hipótese envolvendo o não recolhimento das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional (Súmula 353 do STJ). Não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.082569-0, Rel. Des. Fed.

Vesna Kolmar, DJF3 20/04/2009, p. 197).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. SÚMULA Nº 353 DO STJ. PENHORA ON LINE DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA.

1. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, conforme Súmula 353 STJ, razão pela qual não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes jurisprudenciais.

2. Em virtude da impossibilidade de imputação ao sócio de responsabilidade pelo não recolhimento de contribuições sociais ao FGTS, não há como se permitir a incidência de qualquer espécie de constrição sobre o seu patrimônio, inclusive a penhora on line.

3. Agravo legal ao qual se nega provimento" (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2010.03.00.013474-3, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 10/09/2010, p. 141).

Ademais, a tese de que o simples inadimplemento seria suficiente para configurar infração à lei e atrair a responsabilidade dos sócios foi superada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se: **"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. - A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. - Recurso especial improvido" (STJ, RESP 200301353248, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, 27/06/2005).**

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035758-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035758-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : ESTACO ARTEFATOS DE FERRO E ACO LTDA e outros
: NELSON VANDERLEI TILMAN
: LUIZA LORENA DE BARROS SANTOS TILMAN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00248021920004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto pela *União (Fazenda Nacional)*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 2000.61.19.024802-7, em trâmite perante a 4ª Vara das Execuções Fiscais da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que excluiu os sócios da empresa executada do polo passivo do feito e, em seguida, não conheceu os

embargos de declaração opostos pela agravante.

Sustenta que os sócios devem integrar o polo passivo da ação, pois constam expressamente da Certidão de Dívida Ativa, a qual goza de presunção de exigibilidade, liquidez e certeza.

Alega, em síntese, que o não recolhimento do FGTS configura infração à lei, apta a ensejar a responsabilidade dos sócios, *ex vi* do art. 23 da Lei n.º 8.036/90, art. 21, §1º, incisos I e V, da Lei n.º 7.839/89 e art. 86, parágrafo único da Lei 3.807/60.

Assevera, ainda, que deve ser observado o disposto no art. 4º, §2º da Lei nº6.830/80, que determina a aplicação da legislação tributária, civil e comercial à dívida ativa da Fazenda Pública de qualquer natureza, de modo que se mostra cabível o redirecionamento da execução aos sócios.

É o relatório.

Decido.

Aplico o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que autoriza o relator, por meio de decisão monocrática, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A controvérsia ora posta cinge-se ao redirecionamento de ação de execução fiscal, proposta para a cobrança de dívida ativa do FGTS, em face dos sócios de empresa devedora, constituída sob a forma de sociedade limitada.

Nos termos do art. 4º, incisos I e V, da Lei de Execuções Fiscais, a ação executiva fiscal poderá ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado.

Por se tratar de ação de execução ajuizada contra a empresa devedora, em virtude do não recolhimento de valores devidos ao FGTS, hipótese em que não são aplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, consoante consagrado pelo E. Superior Tribunal de Justiça em seu enunciado sumular de nº353, eventual responsabilidade de seus sócios por tais débitos, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para sua pessoa, deve ser buscada na legislação civil ou comercial, haja vista o disposto no §2º do art. 4º da LEF.

Embora o patrimônio pessoal de sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelos débitos da pessoa jurídica da qual seu titular é integrante, exceções há em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detêm poderes de administração.

A respeito do tema, dispunha o art. 10 do Decreto nº3.708/19, que disciplinava a constituição de sociedades por quotas de responsabilidade limitada, *in verbis*:

"Os socios gerentes ou que derem o nome á firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contrahidas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidaria e illimitadamente pelo excesso de mandato e pelos actos praticados com violação do contracto ou da lei."

O Código Civil de 2002, por sua vez, com supedâneo em seu art. 1.053, ao dispor acerca da responsabilidade dos administradores das sociedades limitadas, consigna:

"Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções."

Isso posto, tenho que - **diversamente do que ocorre com a falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS, caso em que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável tão somente à empresa sobre a qual recai a obrigação legal, na qualidade de empregadora - a**

posterior dissolução irregular da sociedade é causa suficiente para o redirecionamento da ação executiva contra o sócio ocupante de cargo diretivo à época em que constatada a irregularidade, desde que devidamente comprovada.

De fato, ao deixar de cumprir as formalidades legais exigidas para a extinção do empreendimento que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, seja com fulcro na legislação pretérita, seja com fundamento na atual disciplina das sociedades limitadas, conforme a lei vigente à época da constatação da ilegalidade, em homenagem ao princípio do *tempus regit actum*.

A propósito, confira-se o seguinte precedente:

EMBARGOS DE TERCEIRO. EXECUÇÃO. PENHORA INCIDENTE SOBRE BENS PARTICULARES DO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DAS EMPRESAS EXECUTADAS. CONSTRIÇÃO ADMISSÍVEL.

- O sócio de sociedade por cotas de responsabilidade limitada responde com seus bens particulares por dívida da sociedade quando dissolvida esta de modo irregular. Incidência no caso dos arts. 592, II, 596 e 10 do Decreto. n. 3.708, de 10.1.1919.

Recurso especial não conhecido.

(REsp 140564/SP, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2004, DJ 17/12/2004, p. 547)

Por oportuno, cumpre consignar que a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." (Súmula nº435).

Em casos tais, em razão da presunção *juris tantum*, ter-se-á a inversão do ônus probatório, de modo que incumbirá àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade, comprovando, na via processual adequada, a não configuração da má administração ou a inexistência da dissolução irregular da empresa.

Na hipótese dos autos, pretende a agravante a manutenção dos sócios no feito, sob o fundamento de que não recolheram, em época própria, os valores devidos ao FGTS pela empresa. Não há alegação de dissolução irregular.

Portanto, tal pleito não merece acolhida. Consoante acima explicitado, o mero inadimplemento não autoriza, por si só, o redirecionamento do feito.

Por essas razões, mantenho a decisão agravada, por fundamentos diversos, e **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, inciso I, *c/c* 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035833-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035833-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : OLIVIA FERREIRA RAZABONI e outro
AGRAVADO : HELIO GOMES DE ALCANTARA
ADVOGADO : FLAVIO JUN TAKUSARI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00481396219994030399 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal-CEF, em face da r. decisão que manteve decisão anteriormente proferida, em cuja oportunidade rejeitou os embargos de declaração interpostos contra a decisão que determinou à agravante, responsável pela apresentação dos extratos das contas vinculadas ao FGTS do autor, que cumprisse anterior mandado expedido no prazo de 5 dias, sob pena de multa diária no valor de R\$100,00, a contar do sexto dia após a publicação.

Depreende-se da análise dos autos que a decisão ora agravada decorre de novos embargos de declaração, aqui considerado como pedido de reconsideração (fls. 99/101 - 234/237 dos autos principais) da decisão de fls. 21/22 - 219/220 dos autos principais, que rejeitou os embargos de declaração interpostos contra a decisão de fls. 20 - 209 dos autos principais.

Assim, descabe apreciar-se a decisão objeto do pedido de reconsideração, uma vez que tal pedido não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUÇÃO. PRAZO RECURSAL. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DEFICIENTE. PREMISSE NÃO ATACADA.

- 1. O Tribunal a quo considerou que a peça nomeada de " embargos de declaração " representou, verdadeiramente, pedido de reconsideração e, por isso, o agravo de instrumento interposto seria intempestivo , pois o prazo recursal não teria sido interrompido.*
- 2. A recorrente alega que os embargos de declaração, ainda que rejeitados, interrompem o prazo recursal, porém não rebate a premissa firmada no acórdão recorrido no sentido de que o requerimento realizado era, na verdade, um pedido de reconsideração. Recurso deficiente. Aplicação da Súmula 284/STF e, por analogia, da Súmula 182/STJ.*
- 3. Dos autos não constam a peça em referência - " embargos de declaração " - nem a decisão a que essa se refere.*
- 4. pedido de reconsideração não é idôneo para a reabertura do prazo recursal.*
- 5. A jurisprudência desta Corte no sentido de que os embargos de declaração, ainda que rejeitados, interrompem o prazo recursal não pode servir para mascarar meros pedidos de reconsideração nomeados de " embargos de declaração ".*
- 6. Recurso especial não conhecido."*

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA RECURSO ESPECIAL - 964235 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Relator(a) CASTRO MEIRA DJ DATA:04/10/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO . PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO . SUSPENSÃO OU INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

- 1. A jurisprudência tem se posicionado no sentido de que mero pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para a interposição de agravo de instrumento , mesmo porque este recurso já implica automaticamente a possibilidade de exercício do juízo de retratação.*
- 2. Um pedido de reconsideração não se transforma em embargos de declaração apenas pelo fato de se atribuir a ele o nome de embargos de declaração .*
- 3. Não se qualifica como embargos de declaração a petição por meio da qual a parte se limita a apresentar ao Juízo de primeiro grau argumentos destinados a modificar o que restou decidido por decisão interlocutória.*
- 4. agravo regimental a que se nega provimento."*

(TRF - PRIMEIRA REGIÃO AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200701000176548 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOÃO BATISTA MOREIRA Órgão Julgador: QUINTA TURMA DJ DATA: 7/12/2007)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Intimem-se.

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

São Paulo, 24 de novembro de 2011.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036014-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036014-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JOAO BATISTA VIEIRA e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : RODOLPHO MARINO
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05031705019984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal-CEF, em face da decisão que, em fase de execução, julgou preclusa a alegação de nulidade do processo por falta de intimação pessoal da decisão desta Corte que julgou a remessa oficial nos autos da Execução Fiscal.

Alega a agravante a ocorrência de nulidade absoluta, ante a inobservância das prerrogativas do art. 25 da Lei 6830/80 e art. 188 do CPC.

Pugna pelo efeito suspensivo para que seja suspensa a expedição de ofício requisitório até o julgamento final deste recurso. Ao final, requer o provimento do agravo para anular os atos processuais a partir da intimação da decisão monocrática que negou seguimento ao reexame necessário, devolvendo-se prazo para interposição e agravo legal previsto no art. 551, §1º do CPC. Subsidiariamente, pugna pelo provimento do recurso nos termos do art. 551, §1º-A do mesmo diploma processual.

Relatados. Decido.

Em execução fiscal ajuizada em face de Rodolpho Marino, que teve por objeto a cobrança de dívida ativa do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS, o executado opôs exceção de pré-executividade, sustentando a ocorrência de carência da ação, por ilegitimidade de parte.

A Fazenda Nacional, representada pela Caixa Econômica Federal - CEF, requereu a desistência da ação, nos termos do art. 1º da L. 6.830/80 e art. 569 do C. Pr. Civil, a qual foi homologada por sentença e declarado extinto o processo, com fundamento no art. 267, inciso VIII, do C. Pr. Civil, condenando a exequente a pagar os honorários advocatícios fixados em 20% do débito imputado, nos termos do art. 20, § 4º, do C. Pr. Civil.

Com base no art. 557, *caput*, do C. Pr. Civil, esta Corte negou seguimento à remessa oficial, dado que manifestamente improcedente e, em contraste com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, mantendo o arbitramento dos honorários advocatícios em favor do executado.

A Fazenda Nacional foi intimada da decisão mediante publicação no Diário Eletrônico da Justiça Federal, conforme certidão de fls. 71 (fls. 49 dos autos principais), tendo o prazo legal para manifestação das partes decorrido *in albis* (fls. 72).

Iniciada a execução, a Fazenda Nacional opôs Exceção de Pré-executividade, alegando, entre outras questões, a ocorrência de nulidade absoluta, ante a inobservância das prerrogativas do art. 25 da Lei 6830/80 e art. 188 do CPC.

Em que pese, as prerrogativas do art. 25 da Lei 6830/80 e art. 188 do CPC, ocorreu a preclusão da alegada nulidade, visto que tal vício não foi suscitado nesta instância, perante o órgão prolator da decisão monocrática, pois apesar de tomar ciência do decidido mediante a publicação no Diário Eletrônico, deixou transcorrer o prazo legal sem manifestação.

Pelo exposto, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas INDEFIRO o efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intimem-se o agravado para apresentar contraminuta, inclusive para os fins do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de novembro de 2011.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036545-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036545-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : SAMIR JORGE GOES
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00344122920044036100 3 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo legal interposto por *Samir Jorge Goes* contra a decisão monocrática de fls. 160/161 verso, que **negou seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Em juízo de admissibilidade recursal, verifico ser caso de não se conhecer do presente agravo, porquanto intempestivo.

Com efeito, conforme certidão lançada à fl. 161 verso, a decisão de fls. 160/161 verso foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 01/02/2012, considerando-se publicada em 02/02/2012, na forma do artigo 4º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/2006. O prazo para interposição de agravo legal iniciou-se, portanto, no dia 03/02/2012 (sexta-feira), e terminou em 07/02/2011 (terça-feira).

Todavia, o presente recurso foi protocolado somente em 08/02/2012, fora do prazo de cinco dias previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, **não conheço do agravo legal**, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Transcorrido *in albis* o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036549-04.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036549-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : REINALDO ALVES VASCONCELOS
ADVOGADO : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00370948820034036100 3 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de agravo legal interposto por *Reinaldo Alves Vasconcelos* contra a decisão monocrática de fls. 179/180 verso, que **negou seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Em juízo de admissibilidade recursal, verifico ser caso de não se conhecer do presente agravo, porquanto intempestivo.

Com efeito, conforme certidão lançada à fl. 180 verso, a decisão de fls. 179/180 verso foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 01/02/2012, considerando-se publicada em 02/02/2012, na forma do artigo 4º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/2006. O prazo para interposição de agravo legal iniciou-se, portanto, no dia 03/02/2012 (sexta-feira), e terminou em 07/02/2011 (terça-feira).

Todavia, o presente recurso foi protocolado somente em 08/02/2012, fora do prazo de cinco dias previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, **não conheço do agravo legal**, nos termos do artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Transcorrido *in albis* o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado, remetendo-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00056 CAUTELAR INOMINADA Nº 0039008-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039008-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
REQUERENTE : TETRALIX AMBIENTAL LTDA
ADVOGADO : THIAGO MASSICANO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00054843520094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Manifeste-se o Requerente sobre a contestação da União. Após, tornem-me conclusos. Publique-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002812-59.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002812-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELADO : DEIVID RICARDO THOMAZ -ME e outro
: DEIVID RICARDO THOMAZ
No. ORIG. : 00028125920114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de execução de quantia certa contra devedor solvente ajuizada pela Caixa Econômica Federal visando a cobrança de saldo devedor do Contrato de Cédula de Crédito Bancário - Empréstimo PJ com Garantia FGO, cujo valor da causa foi de R\$ 56.734,17 (cinquenta e seis mil, setecentos e trinta e quatro reais e dezessete centavos). Às fls. 38 e verso encontra-se sentença extinguindo o processo, sem resolução do mérito, nos termos preconizados pelo artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em face da inadequação da via processual eleita, sob o fundamento de que o contrato de abertura de crédito não tem força de título executivo, não podendo ser utilizado para execução. Sem condenação em honorários advocatícios. Custas fixadas na forma lei.

A Caixa Econômica Federal apelou (fls. 40/45) sustentando que não se trata de contratos de abertura de crédito, mas de contratos de financiamentos (mútuos), que têm características de título executivo, pois preenchem os requisitos legais estabelecidos no artigo 586 do Código de Processo Civil e são aptos a embasar a execução, uma vez que possuem valores determinados, bem como que o art. 28 da Lei nº 10.931/2004 dispõe que a cédula de crédito bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível. Culmina por requerer a reforma da r. sentença.

O recurso foi recebido e os autos encaminhados a este e. Tribunal.

Decido.

Através dos contratos de fls. 06/13 e de fls. 15/22 a Caixa Econômica Federal emprestou aos executados o valor de R\$ 37.500,27 (trinta e sete mil, quinhentos reais e vinte e sete centavos), comprometendo-se a pagar em 24 prestações mensais e o valor de R\$ 18.000,52 (dezoito mil reais e cinquenta e dois centavos), para serem pagos em 24 meses.

Conforme se verifica, trata-se de contratos de empréstimo (mútuos), e não contratos de abertura de crédito em conta corrente, como entendeu a d. Juíza sentenciante, uma vez que os créditos são determinados e as cláusulas financeiras são expressas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, sendo por isso considerados títulos executivos extrajudiciais.

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

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

AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO DE CAPITAL DE GIRO. EXECUTIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

I - O contrato bancário, que apresenta valor certo e vencimento determinado reconhecido pelo devedor, constitui título executivo, não se confundindo com o contrato de abertura de crédito em conta-corrente, considerado ilíquido porque o seu valor depende da efetiva utilização do crédito posto à disposição do correntista, a ser apurado por lançamentos unilaterais do credor(enunciado nº 233 da súmula/STJ).

II - O fato de o total do valor mutuado poder ser liberado em conta-corrente, por si só, não afasta a liquidez do título, dispensando-se a apresentação de extratos em face da ausência de impugnação a respeito.
(AGRG no RESP nº 332.171/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 04/02/2002, p. 398)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. EMBARGOS. CONTRATO DE MÚTUO BANCÁRIO. CRÉDITO FIXO EM CONTA CORRENTE. TÍTULO HÁBIL. CPC, ART. 585, II.

I. O contrato de mútuo bancário, ainda que os valores sejam depositados em conta corrente, constitui, em princípio, título hábil a autorizar a cobrança pela via executiva, não se confundindo com contrato de abertura de crédito.

II. Recurso conhecido e provido.

(RESP nº 253.638/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 04/04/2002, DJ 10/06/2002, p. 213)

PROCESSO CIVIL. TÍTULO EXECUTIVO.

O contrato de abertura de crédito fixo, assim considerado aquele em que o tomador do empréstimo se obriga a pagar quantia certa e determinada, é título executivo.

Recurso especial conhecido e provido.

(RESP nº 275.382/MG, 3ª Turma, Rel. Min. ARI PARGENDLER, j. 26/03/2001, DJ 28/05/2001, p. 197)

PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO BANCÁRIO. EXECUÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. TÍTULO HÁBIL. CPC, ART. 585, II.

I. O contrato de mútuo bancário, ainda que os valores sejam depositados em conta corrente, constitui, em princípio, título hábil a autorizar a cobrança pela via executiva, não se confundindo com contrato de abertura de crédito.

II. Recurso conhecido e desprovido.

(RESP nº 324.189/ES, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 04/09/2001, DJ 04/02/2002, p. 387)

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

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

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

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

3 - A hipótese dos autos não se confunde com os contratos de abertura de crédito, como entendeu a MMª. Juíza a quo.

4 - Recurso provido para reformar a decisão monocrática e dar provimento à apelação da CEF e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, a fim de que seja dado prosseguimento à execução.

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

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

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

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

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

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

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

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. INSTRUMENTO PARTICULAR. INEXISTÊNCIA DE TESTEMUNHAS. INDEFERIMENTO DA INICIAL. APELAÇÃO IMPROVIDA. EXECUÇÃO. MONITÓRIA. CONVERSÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O contrato por meio do qual o estabelecimento bancário concede empréstimo de valor certo, a ser pago em prestações mediante os acréscimos ajustados, somente configura título executivo se assinado pelo devedor e por duas testemunhas. Sem qualquer dessas assinaturas, o título não autoriza o manejo da via executiva. Código de

Processo Civil, art. 585, inc. II.

2. O art. 295, inc. V, do Código de Processo Civil autoriza a adequação do procedimento, mas não a conversão de uma espécie de processo em outro.

3. Se o demandante propõe execução com base em título desprovido de força executiva, o caso é de indeferir-se liminarmente a petição inicial pela inadequação da via processual, afigurando-se inviável, in casu, a aplicação do art. 284 do Código de Processo Civil.

(AC nº 754850, proc. nº 2001.61.00.009127-8/SP, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 18/11/2003, DJ. 16/01/2004, p. 76)

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e desta Corte, deve ela ser reformada.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000870-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000870-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : MARIZETE DE MELO MIRANDA e outro
: SARLEY RUI DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RODRIGUES DOS PASSOS e outro
AGRAVADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : REGINALDO SOUZA GUIMARÃES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00038035320104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida de agravo de instrumento tirado contra decisão que indeferiu pedido de prova pericial em ação ordinária (fls. 378/381 daqueles autos).

Observe inicialmente que o presente recurso de agravo de instrumento veio desacompanhado do respectivo preparo, em desacordo com o que determina a Resolução nº 278/2007, atualizada pela Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que disciplina no âmbito deste Tribunal a Lei Federal nº 9.289/96 (DOU de 08/07/96).

Embora na minuta do agravo a recorrente tenha afirmado que deixou de recolher as custas de preparo por ser beneficiária da justiça gratuita, é certo que o recurso não foi instruído com cópia de decisão concessiva do benefício, valendo registrar que todos os documentos obrigatórios e também os necessários devem ser apresentados no ato da interposição do agravo de instrumento, sob pena de preclusão.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECOLHIMENTO DAS CUSTAS E PORTE DE REMESSA E RETORNO. AUSÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. A juntada de cópia do comprovante de pagamento do porte de remessa e retorno dos autos é peça essencial ao conhecimento do Agravo de Instrumento. **A condição de beneficiário da justiça gratuita deve ser requerida e**

comprovada no momento da interposição do recurso. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1400482/RN, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 30/08/2011)

PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE. FORMAÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE TRASLADO. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. ...

2. Compete à parte zelar pela perfeita formação do agravo de instrumento, trazendo cópia das peças elencadas no § 1º do art. 544 do Código de Processo Civil, bem como as essenciais para a compreensão da controvérsia.

3. A cópia da decisão que defere a AJG é peça de traslado essencial, pois demonstra que a parte está exonerada do recolhimento do preparo.

4. Inviável a apresentação, em sede de regimental, de peça obrigatória ou essencial para a formação de agravo de instrumento, em face da preclusão consumativa.

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1216563/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 29/03/2010)

Sendo o presente recurso deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil), **nego-lhe seguimento**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000919-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000919-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE
AGRAVADO : SUDESTE S/A IND/ E COM/ e outro
: ROBERTO CAMPOS GUIMARAES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05520048419984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto pela União Federal contra a decisão proferida nos autos de Execução Fiscal da dívida do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço n. 98.0552004-8, em trâmite perante a 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, que indeferiu a inclusão do sócio Roberto Campos Guimarães no polo passivo da lide.

Sustenta a agravante, em síntese, a reforma da decisão impugnada ao fundamento de que a jurisprudência do C. Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e também a legislação admitem a responsabilidade dos sócios.

Defende a agravante a aplicação da Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça.

Requer a concessão do efeito suspensivo ativo para autorizar o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio

Roberto Campos Guimarães.

Relatei.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso deve ser analisado sob a ótica da Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS".

Assim, não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN." (STJ, 2ª Turma, REsp 981934/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007, p. 334).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido" (STJ, 2ª Turma, REsp 837411/MG, Rel.Min. Eliana Calmon, DJ 19/10/2006, p. 281).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS.

Nas hipótese envolvendo o não recolhimento das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional (Súmula 353 do STJ). Não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.082569-0, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 20/04/2009, p. 197).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. SÚMULA Nº 353 DO STJ. PENHORA ON LINE DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA.

1. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, conforme Súmula 353 STJ, razão pela qual não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes jurisprudenciais.

2. Em virtude da impossibilidade de imputação ao sócio de responsabilidade pelo não recolhimento de contribuições sociais ao FGTS, não há como se permitir a incidência de qualquer espécie de constrição sobre o seu patrimônio, inclusive a penhora on line.

3. Agravo legal ao qual se nega provimento" (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2010.03.00.013474-3, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 10/09/2010, p. 141).

Ademais, a tese de que o simples inadimplemento seria suficiente para configurar infração à lei e atrair a responsabilidade dos sócios foi superada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. - A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. - Recurso especial improvido" (STJ, RESP 200301353248, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, 27/06/2005).

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557,

caput, ambos do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000979-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000979-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : EMBRAFUNGE EMPRESA BRASILEIRA DE FUNDICOES GERAIS LTDA e
outros
: CARLOS ALBERTO DE SA
: ANTONIO DA SILVA CALDEIRA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00238807520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto pela União Federal contra a decisão proferida nos autos de Execução Fiscal da dívida do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço n. 2000.61.19.023880-0, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de Guarulhos/SP, que revogou a decisão proferida à fl. 47 da ação originária e determinou a exclusão dos coexecutados (Carlos Alberto de Sá e Antonio da Silva Caldeira).

Inconformada, a União ingressou com Embargos de Declaração para sanar a existência de omissão, mas o juiz da causa não conheceu do pedido, fls. 79-verso.

Defende a agravante, em síntese, a reforma da decisão impugnada ao fundamento de que os nomes dos sócios constam da Certidão da Dívida Ativa e que a dívida foi regularmente inscrita, constitui prova pré-constituída, goza da presunção de exigibilidade, liquidez e certeza, nos termos do artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Destaca, ainda, que a demonstração da ausência de responsabilidade pertence exclusivamente aos coexecutados, nos termos do artigos 333, inciso I, do CPC e 16, § 2º, da Lei n. 6.830/80.

Cita jurisprudência da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.104.900) no sentido de que os nomes dos sócios que constam da Certidão da Dívida Ativa podem ser incluídos no executivo fiscal.

Argumenta a aplicação do artigo 23 da Lei n. 8.036/90 que estabelece infração à lei a falta de recolhimento do FGTS.

Requer a antecipação da tutela recursal para determinar a inclusão dos sócios no polo passivo da lide.

Relatei.

Decido.

O recurso comporta julgamento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O presente recurso deve ser analisado sob a ótica da Súmula nº 353, do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que:

"As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições do FGTS".

Assim, não se aplicando às contribuições do FGTS as disposições do Código Tributário Nacional, não é possível o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa dos sócios ou gerentes. Nesse sentido situa-se a orientação do

Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN." (STJ, 2ª Turma, REsp 981934/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 21/11/2007, p. 334).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIO-GERENTE - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN.

2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN.

3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido" (STJ, 2ª Turma, REsp 837411/MG, Rel.Min. Eliana Calmon, DJ 19/10/2006, p. 281).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS.

Nas hipótese envolvendo o não recolhimento das contribuições para o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - FGTS são inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional (Súmula 353 do STJ). Não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Agravo de instrumento provido" (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2005.03.00.082569-0, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 20/04/2009, p. 197).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. SÚMULA Nº 353 DO STJ. PENHORA ON LINE DE BENS DOS SÓCIOS DA EMPRESA EXECUTADA.

1. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, conforme Súmula 353 STJ, razão pela qual não há como redirecionar a execução fiscal ao sócio da empresa executada, tendo em vista a ausência de previsão legal nesse sentido. Precedentes jurisprudenciais.

2. Em virtude da impossibilidade de imputação ao sócio de responsabilidade pelo não recolhimento de contribuições sociais ao FGTS, não há como se permitir a incidência de qualquer espécie de constrição sobre o seu patrimônio, inclusive a penhora on line.

3. Agravo legal ao qual se nega provimento" (TRF-3ª Região, 1ª Turma, AG 2010.03.00.013474-3, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 10/09/2010, p. 141).

Ademais, a tese de que o simples inadimplemento seria suficiente para configurar infração à lei e atrair a responsabilidade dos sócios foi superada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Veja-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. - A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. - Recurso especial improvido" (STJ, RESP 200301353248, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, 27/06/2005).

Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fulcro no artigo 527, inciso I, c.c. artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se ao D. Juízo de Origem.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001047-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001047-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : DARCI MONTEIRO DA COSTA
ADVOGADO : SERGIO GONÇALVES DE FREITAS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00232578220114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por *Darci Monteiro da Costa*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de rito ordinário nº0023257-82.2011.4.03.6100, em trâmite perante a 9ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que determinou o recolhimento das custas iniciais, nos termos do art. 257 do Código de Processo Civil e em conformidade com o Anexo IV do Provimento nº64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região, sob pena de cancelamento da distribuição.

Antes de examinar o pedido de antecipação da tutela recursal, determino sejam, nos termos do artigo 527, inciso IV, do Código de Processo Civil, solicitadas informações ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta.

I.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001547-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001547-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO RESIDENCIAL PARQUE DOS PASSAROS II
ADVOGADO : FERNANDO MAKINO DE MEDEIROS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO : ANA PAULA DE OLIVEIRA SANTOS e outro
: MARCO AURELIO PERELLA DE RESENDE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00178136820114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pelo *Condomínio Edifício Residencial Parque dos Pássaros II*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de cobrança de rito sumário nº0017813-68.2011.4.03.6100, em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que determinou a exclusão da *Caixa Econômica Federal* do polo passivo do feito,

em razão da ilegitimidade *ad causam*, e determinou a remessa dos autos a uma das Varas Cíveis da Justiça Estadual.

Alega, em síntese, que a *Caixa Econômica Federal* é a proprietária do bem, o que, aliado à natureza *propter rem* da obrigação de pagar as despesas condominiais, impõe sua manutenção no polo passivo do feito.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, introduziu nova sistemática para interposição do recurso de agravo, e consagrou em definitivo a excepcionalidade da utilização do agravo de instrumento.

Assim, no novo regime, o relator deverá obrigatoriamente converter o agravo de instrumento em retido, salvo os casos expressamente previstos no artigo 522 do Código de Processo Civil.

Aludido dispositivo prevê que será admitido o agravo, pela via de instrumento, somente nos casos de estar configurada a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação, e, ainda quando não admitido o recurso de apelação ou recebido no efeito devolutivo.

A hipótese dos autos se enquadra nas exceções mencionadas, razão pela qual conheço do recurso.

Passo à análise do pedido de efeito suspensivo.

Trata-se, na origem, de ação de cobrança proposta pelo *Condomínio Edifício Residencial Parque dos Pássaros II* em face de *Ana Paula de Oliveira Santos, Marco Aurélio Perella de Resende e Caixa Econômica Federal*, com o objetivo de receber taxas condominiais não recolhidas no período compreendido entre 10.05.2011 e 10.09.2011, no valor total de R\$2.243,90 (dois mil, duzentos e quarenta e três reais e noventa centavos).

Distribuídos os autos à 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), o MM. Juízo *a quo* reconheceu a ilegitimidade da *Caixa Econômica Federal* para figurar no polo passivo do feito, sob o fundamento de que o fiduciante responde pelo pagamento das contribuições condominiais do imóvel alienado fiduciariamente até a data de eventual imissão na posse do fiduciário, *ex vi do* §8º do art. 27 da Lei nº9.514/97.

A decisão, porém, merece reforma.

A Lei nº4591/64, que dispõe sobre o condomínio em edificações e as incorporações imobiliárias, em seu art. 12, estabelece que "*Cada condômino concorrerá nas despesas do condomínio, recolhendo, nos prazos previstos na Convenção, a quota-parte que lhe couber em rateio.*"

Depreende-se da leitura desse dispositivo legal que a taxa de condomínio constitui obrigação *propter rem*, que decorre da coisa e está diretamente vinculada ao direito real de propriedade do imóvel.

Por outro lado, o parágrafo único do art. 4º daquele mesmo diploma legal, com a redação alterada pela Lei nº7.182/84, estabelece que a alienação de cada unidade condominial ou a transferência de direitos pertinentes à sua aquisição dependerá de prova de quitação das obrigações do alienante para com o respectivo condomínio.

Não obstante, a aludida alteração legal não revogou a regra do citado art. 12, mas tão somente condicionou a alienação ou transferência dos direitos relativos à aquisição de unidade condominial à prova da quitação dos encargos do alienante para com o condomínio, não isentando o adquirente da responsabilidade pela solvência dos débitos eventualmente existentes quanto a despesas condominiais não saldados pelo alienante, caso em que poderá cobrar-lhe o valor em ação regressiva.

Desse modo, a obrigação de pagar as taxas condominiais, dada sua natureza *propter rem*, continua sendo transmitida juntamente com a propriedade e o seu cumprimento será da responsabilidade do respectivo titular,

independente de ter origem anterior à transmissão do domínio.

De outro turno, a alienação fiduciária de que trata a Lei nº9.514/97 consiste no "*negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel*" (art. 22, *caput*).

Assim, considerando que o imóvel de que originou a dívida condominial em cobro foi alienado fiduciariamente à *Caixa Econômica Federal*, o atual proprietário do bem é a instituição financeira, conquanto tal propriedade possa se resolver com o pagamento da dívida e de seus encargos, na forma prevista no artigo 25 da lei que instituiu a alienação fiduciária de coisa imóvel.

Destarte, apesar de a propriedade ainda não ter se consolidado nas mãos da *CEF*, era lícito ao condomínio, nessas condições, ajuizar a ação de cobrança tanto em face do fiduciário - a instituição financeira - como do fiduciante - o possuidor direto da coisa -, já que este também possui relação jurídica vinculada ao imóvel.

Nesse sentido tem decidido o Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

DESPEAS DE CONDOMÍNIO - AÇÃO DE COBRANÇA - REGISTRO IMOBILIÁRIO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - CREDOR FIDUCIÁRIO E DEVEDORES FIDUCIANTES - SOLIDARIEDADE - O CONDOMÍNIO PODE OPTAR CONTRA QUEM INTENTAR AÇÃO DE COBRANÇA DE TAXA CONDOMINIAL, DESDE QUE POSSUA QUALQUER RELAÇÃO JURÍDICA VINCULADA AO IMÓVEL - INTERESSE DA COLETIVIDADE - DIREITO DE REGRESSO - RECURSO IMPROVIDO (Apelação sem revisão n. 984507-0/0, Rel. Des. Francisco Casconi, 31ª Câmara de Direito Privado, j. 17/02/09)

Nem se argumente com o §8º do art. 27 da Lei nº9.514/97, segundo o qual "*responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse.*", uma vez que tal dispositivo regula as relações entre o credor fiduciário e o devedor fiduciante, não alcançando terceiros, no caso o condomínio (TRF 3ª Região, AC 2007.61.00.020472-5, Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, Segunda Turma, j. 5-8-08).

Por esses fundamentos, **defiro** o pedido de efeito suspensivo.

Intimem-se os agravados para apresentar contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001594-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001594-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ELIZEU ADRIANO DE SOUZA SANTOS
ADVOGADO : FÁBIO CENCI MARINES e outro
AGRAVADO : MP CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : ADRIANA PATAH e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA TEIXEIRA e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 502/1543

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00112879420074036110 2 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ELIZEU ADRIANO DE SOUZA SANTOS contra decisão do Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba que, em sede de ação redibitória, rejeitou os embargos de declaração interpostos pelo agravante em face de sentença que julgou o processo extinto em face da ré Caixa Econômica Federal, sem resolução de mérito, resultando na declaração de incompetência absoluta daquele juízo em relação a tal feito.

Verifico, inicialmente, que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido a revisão pelo Tribunal.

Deixo anotado que a autenticação dos documentos era dispensada quando se tratava de beneficiário de justiça gratuita haja vista a incompatibilidade entre a exigência e a situação financeira declarada pelo agravante, contudo, com a possibilidade da autenticidade ser atestada pelo próprio advogado penso que a medida deve ser revista.

Dessa forma, concedo a parte agravante o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para que providencie a necessária autenticação das cópias do instrumento, ou proceda a declaração de seu patrono nesse sentido, sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00064 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001949-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001949-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA OESTE S/A
ADVOGADO : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036744820104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA OESTE S/A contra decisão do Juízo Federal da 4ª Vara de São Paulo/SP que manteve o valor dos honorários periciais devidos em sede de ação ordinária.

A agravante - pessoa jurídica - instruiu o agravo de instrumento com cópia autenticada da procuração, contudo a mesma veio desacompanhada do respectivo estatuto/ata de assembleia.

A representação judicial de pessoas jurídicas deve obedecer ao comando do art. 12 c.c o art. 38 do Código de Processo Civil, pelo que, tratando-se a agravante de sociedade anônima, entendo necessária a apresentação de cópia autêntica do estatuto ou ata de assembleia da sociedade para que seja regularizada a representação em juízo da parte agravante.

Desse modo, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para que junte aos autos cópia autenticada de seu estatuto ou de ata de assembleia de modo a regularizar sua representação judicial, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002040-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002040-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DINO DEDINI
ADVOGADO : ERIKA ALVES FERREIRA DE CASTRO
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
PARTE RE' : DROGADOZE LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 03.00.00745-6 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

O preparo foi recolhido incorretamente.

Nos termos do disposto no art. 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, providencie a parte agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (Guia de recolhimento da União - GRU código 18720-8, no valor de R\$ 64,26) e da guia de porte de remessa e retorno (Guia de recolhimento da União - GRU código 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com o anexo I da Resolução nº 278/2007 (atualizada pelas Resoluções 411/2010 e 426/2011) do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **sob pena de ser negado seguimento ao recurso.**

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00066 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002228-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002228-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ANNA PAOLA ALGODOAL PINTO
ADVOGADO : VANESSA DA SILVA HILARIO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00107846420114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por *Anna Paola Algodoal Pinto*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de conhecimento de rito ordinário

nº0010784-64.2011.403.6100, em trâmite perante a 25ª Vara Federal da Subseção Judiciária de São Paulo (SP), que indeferiu a produção de prova testemunhal.

Alega, em síntese, que a r. decisão agravada afronta o devido processo legal, em flagrante cerceamento de defesa.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil, ao Juiz compete determinar, de ofício ou a requerimento, a produção das provas necessárias à instrução do processo, indeferindo, porém, as diligências que entender inúteis ou meramente protelatórias.

De outro turno, dispõe o art. 131 do mesmo diploma legal, que o magistrado deverá apreciar livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes, indicando, porém, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento.

Da leitura conjugada dos mencionados dispositivos, depreende-se que o destinatário da prova é o juiz, uma vez que dela se utilizará para a formação de seu convencimento a respeito dos fatos litigiosos postos à sua apreciação, cabendo-lhe, portanto, avaliar a necessidade, ou não, da fase instrutória, sem que isso implique cerceamento de defesa.

Nesse sentido já se firmou a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, consoante se verifica dos arestos sintetizados nas seguintes ementas:

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MEDICAMENTOS. OMISSÃO. SÚMULA 284/STF. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. Alegações genéricas quanto às prefaciais de afronta ao artigo 535 do Código de Processo Civil não bastam à abertura da via especial pela alínea "a" do permissivo da Constituição, a teor da Súmula 284 do STF.*
- 2. A decisão pela necessidade, ou não, da produção de prova é uma faculdade do magistrado, a quem caberá avaliar se há nos autos elementos e provas suficientes para formar sua convicção.*
- 3. É inviável a discussão sobre cerceamento de defesa e possibilidade de julgamento antecipado da lide quando o aresto recorrido fundamenta seu convencimento em elementos constantes nos autos do processo, conforme o enunciado da Súmula 7/STJ.*
- 4. Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 1191569/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2009, DJe 27/11/2009).

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXA DE COLETA DE LIXO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535. INEXISTÊNCIA. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. COMPROVAÇÃO DE NOTIFICAÇÃO. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. VALIDADE DA CDA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 283 DO STF. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE DA PERÍCIA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS.

(...)

- 12. O artigo 330, do Codex Processual, que trata do julgamento antecipado da lide, dispõe que o juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença, quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência (inciso I).*
- 13. Deveras, é cediço nesta Corte que inócurre cerceamento de defesa quando desnecessária a produção da prova pretendida (REsp 226064/CE, Rel. Ministro Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, Quarta Turma, julgado em 24.06.2003, DJ 29.09.2003).*
- 14. Ademais, o artigo 131 do CPC consagra o princípio da persuasão racional, habilitando o magistrado a valer-se de seu convencimento, à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema*

e da legislação que entender aplicável ao caso concreto, constantes dos autos. Nada obstante, compete-lhe rejeitar diligências que delonguem desnecessariamente o julgamento, a fim de garantir a observância do princípio da celeridade processual. 15. Desta sorte, revela-se escorreito o fundamento da decisão que dispensou a produção de prova pericial na hipótese dos autos. 16. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200801363560, LUIZ FUX, - PRIMEIRA TURMA, 11/06/2010)

No caso em apreço, a agravante ajuizou ação de conhecimento em face da Caixa Econômica Federal, em que objetiva a declaração de nulidade de cláusulas previstas no contrato de mútuo com garantia em penhor celebrado com a instituição financeira, bem como a condenação desta ao pagamento de indenização em razão de danos morais advindos da execução do aludido contrato, requerendo, outrossim, a oitiva de testemunhas que, segundo afirma, teriam conhecimento dos fatos.

Todavia, considerando que a finalidade perseguida pela recorrente é o reconhecimento das alegadas nulidades contratuais, das quais teriam decorridos danos morais a sua pessoa, forçoso concluir pela desnecessidade da produção de prova testemunhal, já que o deslinde da controvérsia pode se dar mediante a apreciação dos documentos juntados aos autos, como bem pontuado pelo MM. Juiz *a quo*.

Por essas razões, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro nos artigos 527, inciso I, c/c 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal Relatora

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002470-62.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002470-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro
AGRAVADO : MONTICELLI BREDÁ ADVOGADOS
ADVOGADO : NIRCLES MONTICELLI BREDÁ e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015392920114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fls. 112/113 (fls. 101/102 dos autos originais) que, em sede de ação de prestação de contas, impediu a agravante de proceder à inscrição do nome da parte autora ora agravada nos cadastros de inadimplentes, independentemente de caução. Na ação originária a parte autora afirma que firmou com a CEF contrato de mútuo bancário (capital de giro), mas que acabou atrasando o pagamento de quatro parcelas, totalizando R\$ 13.772,96. Sustenta que tentou negociar o reconhecido débito mas não obteve sucesso, razão pela qual requer que a ré preste contas dos valores efetivamente devidos a fim de verificar a necessidade de se desconstituir taxas cobradas que não foram pactuadas.

O d. juiz da causa deferiu a tutela requerida por considerar que enquanto o débito estiver sendo discutido judicialmente não há razão para que se proceda à negativação do nome do devedor.

Requer a Caixa Econômica Federal a concessão de efeito suspensivo ao agravo (fl. 07) ao argumento de que a parte agravada reconhece a existência da dívida, especificando inclusive o valor da cada prestação, não havendo, portanto, verossimilhança nas suas alegações.

Por fim, casos e entenda que a tutela antecipada deve ser mantida, requer ao menos que sua concessão se condicione à caução do valor das prestações vencidas ou do valor que o agravado entende devido.

Decido.

A decisão agravada deferiu a tutela para impedir a credora de promover a inscrição do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes com fundamento apenas na existência de discussão judicial do débito.

Sucedendo que neste tocante a interlocutória agravada encontra-se em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior:

A simples propositura da ação de revisão de contrato não inibe a caracterização da mora do autor.

(**Súmula 380**, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 05/05/2009)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR EM CADASTRO DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - DISCUSSÃO JUDICIAL DA DÍVIDA - INSUFICIÊNCIA PARA OBSTAR OU REMOVER A NEGATIVAÇÃO NO BANCO DE DADOS - RECURSO IMPROVIDO.

(AgRg no REsp 1149082/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

CIVIL E PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DOS ENUNCIADOS N. 282 E 356 DO E. STF E 211 DO STJ. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLÊNCIA NA PENDÊNCIA DE DISCUSSÃO DO DÉBITO EM JUÍZO. POSSIBILIDADE.

I. As questões federais não enfrentadas pelo Tribunal estadual recebem o óbice das Súmulas n. 282 e 356 do C. STF, não podendo, por falta de prequestionamento, ser debatidas no âmbito do recurso especial.

II. A orientação mais recente da e. Segunda Seção (REsp n. 527.618/RS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, unânime, DJU de 24.11.2003) não admite que a simples discussão judicial da dívida possa obstaculizar ou remover a negativação nos bancos de dados, exceto quando efetivamente demonstrado o reflexo positivo da ação no valor devido, com amparo na jurisprudência dominante desta Corte ou do C. STF, ou depositada ou caucionada a parte incontroversa, se apenas parcial o desacordo, requisitos que, in casu, não foram integralmente atendidos.

III. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1145419/SP, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 16/04/2010)

RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO NOS SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO NA PENDÊNCIA DE AÇÃO REVISIONAL E DE EMBARGOS DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA QUE O CREDOR SE ABSTENHA DE REGISTRAR O DÉBITO. EXERCÍCIO REGULAR DE UM DIREITO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.

I.- O simples ajuizamento de ação revisional não impede a inscrição dos valores não adimplidos na forma avençada. A jurisprudência desta Corte admite a suspensão dos efeitos da mora nas ações em que se discutem cláusulas contratuais; todavia, para que a suspensão ocorra, é necessário o acolhimento de tutela antecipatória ou acautelatória pelo magistrado da causa.

II.- A Segunda Seção desta Corte fixou orientação no sentido de que, para o deferimento do cancelamento ou a abstenção da inscrição do nome do inadimplente nos cadastros de proteção ao crédito, é indispensável a presença concomitante de três elementos: a) que o devedor esteja contestando a existência total ou parcial do débito; b) que demonstre a plausibilidade jurídica da sua ação; c) que, versando a controvérsia sobre parte do débito, seja a parte incontroversa depositada ou garantida por caução idônea (REsp 527.618-RS, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJ 24.11.2003).

Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1102001/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 19/04/2011)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. CONTRATO EM REVISÃO. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AUSÊNCIA DE PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS ESTIPULADOS PELA SEGUNDA SEÇÃO.

1. Só é permitida a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, quando implementadas, concomitantemente, as seguintes condições: (a) o ajuizamento de ação pelo devedor, contestando a existência parcial ou integral do débito, (b) a efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida funda-se na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça e, (c) sendo a contestação apenas de parte do débito, o depósito do valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado.

2. Precedentes específicos desta Corte.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 855.349/PR, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado

em 04/11/2010, DJe 25/11/2010)

Assim, não basta a mera discussão judicial do débito para impedir a negativação do nome do devedor **especialmente em caso de reconhecida inadimplência**, até porque no caso a inclusão do devedor no cadastro público de inadimplentes não se apresenta "*prima facie*" como modo coercitivo de pagamento da dívida. Nada impede, todavia, que o d. juiz da causa reaprecie o pedido da parte autora à luz da eventual relevância do motivo da contestação do débito e prestação de caução idônea.

Pelo exposto, **defiro o pedido de efeito suspensivo**.

Comunique-se.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002493-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002493-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : LUIZ FABIANO RUSSO
ADVOGADO : LUIZ FABIANO RUSSO
AGRAVADO : COOPERATIVA AGRICOLA DE OURINHOS LTDA
ADVOGADO : MARCEL AUGUSTO FARHA CABETE e outro
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ADELINO PIRES e outro
: ROBERTO GANDOLPHO CONSTANTE
ADVOGADO : JACQUELINE MARY EDINERLIAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00017183420014036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

O agravante, postulando em causa própria, requer os benefícios da justiça gratuita, *mas não afirma na inicial* que não se encontra em condições de arcar com as custas e despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio ou da família (fl. 03).

É certo que a fl. 86 consta declaração de hipossuficiência datada de 11.12.2009, mas além de não ser contemporâneo, o documento não se refere ao processo originário deste recurso.

Tendo em vista a profissão exercida pelo agravante e a ausência declaração atual de falta de recursos, **indefiro a gratuidade requerida**.

Nos termos do disposto no art. 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, providencie o agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (Guia de recolhimento da União - GRU código de recolhimento 18720-8, no valor de R\$ 64,26) e da guia de porte de remessa e retorno (GRU código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com o anexo I da Resolução nº 278/2007 (atualizada pelas Resoluções 411/2010 e 426/2011) do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **sob pena de ser negado seguimento ao recurso**.

Prazo: 5 (cinco) dias, improrrogáveis.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002613-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002613-0/SP

AGRAVANTE : ROMILDO DE CAMARGO
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
AGRAVADO : UNIBANCO SEGUROS S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONTE AZUL PAULISTA SP
No. ORIG. : 10.00.00028-4 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado por ROMILDO DE CAMARGO contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Monte Azul Paulista/SP que declarou preclusa a prova pericial.

Anoto que na ação originária a parte autora pleiteia em face de UNIBANCO SEGUROS S/A o pagamento de seguro obrigatório (DPVAT) em razão de lesões decorrentes de acidente de trânsito.

Nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, compete aos Tribunais Regionais Federais "julgar, em grau de recurso, as causas decididas pelos juízes federais e pelos juízes estaduais no exercício da competência federal da área de sua jurisdição".

Considerando que no caso concreto o juiz prolator da decisão ora agravada não decidiu no exercício de função jurisdicional federal delegada, cabe exclusivamente ao Colendo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo a eventual reforma da interlocutória recorrida, sendo defeso a este Tribunal Federal anular quaisquer atos praticados pelo juiz "a quo".

Anoto que este tem sido o entendimento emanado do E. Superior Tribunal de Justiça, conforme se extrai do enunciado da Súmula nº 55, "in verbis":

"Tribunal Regional Federal não é competente para julgar recurso de decisão proferida por juiz estadual não investido de jurisdição federal."

Pelo exposto, **declino competência** em favor do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, devendo ser-lhe encaminhados os autos com nossas justas homenagens.

Dê-se baixa e cumpra-se.

Publique-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002644-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002644-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : EDILAINÉ RODRIGUES DE GOIS TEDESCHI
ADVOGADO : EDILAINÉ RODRIGUES DE GOIS TEDESCHI
AGRAVADO : SAMAC AUTOMOVEIS E COM/ LTDA massa falida e outro
ADVOGADO : ORLANDO GERALDO PAMPADO
SINDICO : ORLANDO GERALDO PAMPADO
AGRAVADO : LUIZ FERNANDO NOGUEIRA MAZZEI

ADVOGADO : ORLANDO GERALDO PAMPADO
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SÃO MANUEL SP
No. ORIG. : 97.00.00000-9 2 Vr SÃO MANUEL/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por EDILAINÉ RODRIGUES DEGJOIS TEDESCHI contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara de São Paulo/SP que indeferiu o pedido de reserva de numerário para o pagamento de honorários em sede de execução fiscal na qual figurava como advogada de Massa Falida do Consórcio Nacional Samac S/C.

Verifico, inicialmente, que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas e também que as guias de preparo de fls. 57/58 foram recolhidas incorretamente.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido a revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente autenticadas em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Em relação ao preparo do recurso, nos termos do disposto no art. 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, providencie a agravante a regularização do recolhimento da guia de custas (Guia de recolhimento da União - GRU código de recolhimento 18720-8, no valor de R\$ 64,26) e da guia de porte de remessa e retorno (GRU código receita 18730-5, no valor de R\$ 8,00) junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com o anexo I da Resolução nº 278/2007 (atualizada pelas Resoluções 411/2010 e 426/2011) do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Assim, concedo a parte agravante o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para providenciar a necessária declaração de autenticidade e também a regularização do recolhimento das guias de preparo, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002665-47.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002665-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO e outro
AGRAVADO : NOELI GAUNA DE CAMPOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00057248420094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela *Caixa Econômica Federal*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação de execução de título extrajudicial nº 00005724-84.2009.4.03.6002, em trâmite perante a 2ª Vara Federal de Dourados/MS, que indeferiu o pedido de penhora de 30% dos valores existentes, bem como daqueles que forem depositados mensalmente, na conta em que a executada recebe seu salário, até o limite do crédito exequendo.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, solicitem-se informações ao MM. Juízo *a quo*.

Manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002796-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002796-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SILVIO DE SOUZA GARCIA
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00130133720114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Silvio de Souza Garcia contra a decisão que, em sede de ação ordinária de revisão da relação contratual de mútuo vinculado ao SFH, indeferiu o pedido de tutela antecipada visando o depósito das prestações pelos valores incontroversos e a abstenção da agravada em promover a execução extrajudicial e a inclusão do nome dos mutuários em cadastros de inadimplentes.

A agravante sustenta o preenchimento dos requisitos necessários a concessão da tutela recursal.

Decido.

Veja-se que somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora. Ademais, permanecendo a parte autora em dia com os pagamentos das prestações nos valores exigidos pela ré, poderá discutir os abusos suscitados, sem que haja providências punitivas por parte da CEF.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".

(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

Por outro lado, não necessita a agravante de autorização judicial para o pagamento do valor considerado incontroverso, pois esse direito é assegurado pelo §1º, do artigo 50, da Lei nº 10.931/2004. Não há provas nos autos indicando que a CEF se recusa a receber o valor incontroverso.

Ora, estando o devedor em mora no cumprimento das obrigações, e, portanto, inadimplente, é legítimo e legal o credor cobrar a dívida, executando a garantia hipotecária, pois o risco de sofrer a execução judicial ou extrajudicial do contrato é consectário lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do credor. Nesse sentido, são precedentes desta Corte os AG 265790, 376609, 900028. Ademais, cumpre salientar que o Decreto-Lei 70/66 não é inconstitucional, por não ferir qualquer das garantias a que os demandantes aludem nos autos (*STF, RE 223.075/DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22*).

O fato de processar-se extrajudicialmente a execução a que se refere tal Decreto-Lei não tem o condão de excluir

da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que se comprova pelo próprio ajuizamento da presente ação. Tem o devedor todos os recursos para levar à apreciação dos Juízes e Tribunais, sua pretensão. Por outro lado, não há disposição constitucional que garanta ao devedor que sua dívida seja cobrada de uma só forma e apenas através de processo judicial.

Embora esse procedimento especial de tutela do crédito imobiliário preveja a participação do Judiciário num momento posterior, isto é, na fase de imissão na posse, isso não significa supressão de controle judicial pois, em qualquer momento, desde que provocado, poderá o Judiciário examinar a legalidade da condução do processo extrajudicial de execução (*STF - Recurso Extraordinário 223.075-1 D.F., DJ 06/11/1998; STJ, AC 1998.04.6577-0, Rel. Eliana Calmon, DJU 15/10/98, pág. 117*).

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Intime-se.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002903-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002903-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ENIDE MENDES DE PAIVA
ADVOGADO : JOAO RICARDO BRANDAO AGUIRRE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00070245220114036183 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico, inicialmente, que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido a revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente autenticadas em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil, *inclusive mediante declaração de autenticidade firmada pelo advogado*, para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, concedo à parte agravante o prazo improrrogável de 10 (dez) dias para providenciar as necessárias autenticações, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003046-55.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003046-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

AGRAVANTE : KARINA VERISSIMO DE MENEZES
ADVOGADO : DOUGLAS MOREIRA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALEXANDRE JOSÉ MARTINS LATORRE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00268632620084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Karina Veríssimo de Menezes*, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da ação monitória nº 0026863-26.2008.4.03.6100, em trâmite perante a 1ª Vara Federal São Paulo (SP), que não recebeu o recurso de apelação, haja vista sua intempestividade.

Não havendo pedido de efeito suspensivo, solicitem-se informações ao MM. Juízo *a quo*.

Manifeste-se a agravada, nos termos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003369-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003369-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
AGRAVANTE : R L BARBOSA JUNIOR -ME e outro
: ROBERTO LEMOS BARBOSA JUNIOR
ADVOGADO : CHARLES STEVAN PRIETO DE AZEVEDO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EDUARDO GIL CARMONA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00081074320114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por R. L. BARBOSA JÚNIOR - ME e outro contra a parte da decisão de fls. 103/104 (fls. 92/93 dos autos originais) que **recebeu os embargos sem a suspensão da execução** por quantia certa contra devedor solvente.

Considerou o d. juiz federal que embora o débito esteja devidamente garantido por penhora suficiente, os embargantes não trouxeram *fundamentos relevantes* para suspender o prosseguimento da execução nos termos do artigo 739-A, do Código de Processo Civil.

Requer a parte agravada a antecipação dos efeitos da tutela recursal aduzindo, *exclusivamente*, que a execução encontra-se garantida por penhora suficiente e que o prosseguimento dos atos executivos importará em perigo de dano irreparável "pois poderão ser tolhidos de seus bens sem um a decisão final sobre os seus direitos".

Decido.

Nos termos do artigo 736 do Código de Processo Civil o executado pode, independentemente de penhora, depósito ou caução, opor-se à execução por meio de embargos, que de regra não têm efeito suspensivo, salvo a hipótese do § 1º do artigo 739-A, na redação da Lei nº 11.382/2006, "*verbis*":

Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo.

§ 1º O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes.

Assim, desde a vigência do artigo 739-A do Código de Processo Civil, a suspensão da execução em razão da oposição de embargos está condicionada ao atendimento **concomitante** das circunstâncias previstas no seu § 1º. Embora o juízo da execução esteja aparentemente garantido por penhora suficiente (fls. 68) e a parte embargante tenha requerido a atribuição de efeito suspensivo aos embargos (fls. 13), o d. juiz da causa não vislumbrou relevância nos fundamentos invocados.

Sucedendo que na minuta do instrumento a agravante não cuidou de enfrentar expressamente o embasamento da decisão recorrida, qual seja, a ausência de fundamentos relevantes nos embargos opostos.

Sendo assim não há como olvidar que o cerne da interlocutória restou inatacado, circunstância que impossibilita o conhecimento do presente agravo.

De fato, os recorrentes limitaram-se a sustentar que a execução encontra-se garantida e que a eventual alienação do bem penhorado poderia resultar em grave dano de difícil ou incerta reparação, mas este argumento sequer foi analisado em primeiro grau justamente pela falta de relevância dos fundamentos deduzidos nos embargos.

Cabia a agravante demonstrar o equívoco da decisão agravada através **da impugnação específica do fundamento adotado**; não o fazendo, resta inviável o conhecimento do agravo de instrumento porquanto desatendido o artigo 524, inciso II, do Código de Processo Civil.

Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO-IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DO DECISÓRIO AGRAVADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ. DESPROVIMENTO.

1. Nos termos do enunciado da Súmula nº 182 deste STJ, "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada." 2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1089095/DF, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 09/03/2009)

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível por ausência de impugnação específica, **nego-lhe seguimento** artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15033/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001445-96.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.001445-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA CHOIFI HAIK e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAGDALA CRUZ

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 514/1543

ADVOGADO : SIDNEY ULIRIS BORTOLATO ALVES e outro
: MARIA CELIA DO AMARAL ALVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Intime-se a subscritora da petição de fls. 309/311, **Dra Maria Célia do Amaral Alves**, OAB/SP 222.692, para regularizar a sua representação processual no prazo de 10 (dez) dias, uma vez que **não possui** procuração em seu favor nos autos.

Publique-se.

Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001991-67.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.001991-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE SIMON CAMELO (= ou > de 60 anos) e outro
: ARCANGELA DE LOURDES PILEGGI CAMELO
ADVOGADO : ADALEA HERINGER LISBOA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00019916720104036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Cumpra-se a CEF a parte final do despacho proferido às fl. 413.

Publique-se, **com urgência**.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021034-35.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021034-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : SUELI ALEXANDRINA DA SILVA
ADVOGADO : MARILDA FERNANDES DA COSTA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI e outro
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

DESPACHO

Fls. 136/141: Manifeste-se a apelante *Sueli Alexandrina da Silva* sobre o requerimento da *Caixa Econômica Federal*.

Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem-me os autos.

Publique-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000775-77.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000775-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : TEREZINHA APARECIDA MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DANIEL MARTINS FERREIRA NETO e outro
No. ORIG. : 00007757720104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Em face de a União, ora embargante, pretender atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração de fls. 191/198, manifeste-se a parte autora no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040369-21.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.002599-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FERNANDO CAETANO DA SILVA e outro
ADVOGADO : LUIZ BIAGIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA
ADVOGADO : CLEIDE APARECIDA DA SILVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ BIAGIO DE ALMEIDA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELADO : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
No. ORIG. : 98.00.40369-8 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 526: defiro a vista dos autos à Caixa Econômica Federal pelo prazo de 5 (cinco) dias. Em igual prazo, manifeste-se sobre a petição de fl. 528.

Decorrido o prazo acima, tornem-me os autos conclusos.

Publique-se

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013604-25.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.013604-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ALINE ROBERTA DA SILVA e outros
: ALESSANDRO TERRA BIAZON
: ALESSANDRA SILMARA SILVA BIAZON
: DARCI VENTURA SILVA
ADVOGADO : DIEGO FERREIRA RUSSI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que **julgou procedente** o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 15.421,19, resultante do inadimplemento do Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil (FIES), firmado entre as partes, dizendo que foram esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

Foram opostos embargos à monitória nos quais os réus alegaram, **preliminarmente**, inadequação da via processual eleita; **no mérito**, pugnaram pela observância das regras do Código de Defesa do Consumidor e se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) a capitalização mensal de juros; 3) a taxa de juros no percentual de 9% ao ano, por ser excessiva; 4) a sua inscrição nos órgãos de proteção ao crédito. Requereram a produção de prova pericial (f. 51/87)

Impugnação da autora apresentada (f. 89/108).

O MM. Juiz "a quo" **rejeitou os embargos opostos, e julgou procedente a demanda**, para o fim de condenar os réus ao pagamento de R\$ 15.421,19, valor este posicionado para 19/09/2008. Deixo de condenar os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios em face de sua condição de beneficiários (f. 146/151).

Inconformados, apelaram os réus/embargantes, arguindo, **preliminarmente**, a inadequação da via processual eleita e cerceamento de defesa em face da não produção de prova pericial; **no mérito**, pugnaram pela observância das regras do Código de Defesa do Consumidor e se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) a capitalização mensal de juros; 3) a taxa de juros no percentual de 9% ao ano, por ser excessiva; 4) a sua inscrição nos órgãos de proteção ao crédito. (f. 173/183).

Contrarrrazões apresentadas pela CEF (f. 169/184).

Em face da edição da Lei nº 12.202/2010 que conferiu nova redação ao artigo 3º, II, da Lei nº 10.260 de 14 de janeiro de 2001, determinei a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, na qualidade de interessado (f. 186).

DECIDO

Inicialmente, constato que toda a documentação apresentada pela parte autora fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, **afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial**, posto que as matérias controvertidas são apenas de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato.

Ademais, o artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

Em relação à **alegação de inadequação da via processual eleita**, verifica-se que o artigo 1.102.a acrescentado pela Lei nº 9.079, de 14 de setembro de 1995, que instituiu no sistema processual pátrio o procedimento monitório, estabelece que:

"Art. 1.102.a. A ação monitória compete a quem pretender, com base em prova escrita sem eficácia de título executivo, pagamento de soma em dinheiro, entrega de coisa fungível ou de determinado bem móvel".

E, ainda:

"Art. 1.102.b. Estando a petição inicial devidamente instruída, o juiz deferirá de plano a expedição do mandado de pagamento ou de entrega da coisa no prazo de 15 (quinze) dias".

O Brasil adotou o sistema da chamada "monitória documental", oferecendo ao devedor a oportunidade de cumprir obrigação de pagar em dinheiro ou entregar a coisa fungível ou móvel determinada, que lhe é reclamada. Não havendo adesão do réu, tampouco impugnação ou sendo esta improcedente, forma-se o título executivo, agora judicial, iniciando-se de pronto a execução correspondente com a necessária expedição de mandado de penhora; o título formou-se com a intervenção judicial revelada pela admissão, no caso, do procedimento monitório o que significa que nesse caso (ausência ou improcedência de embargos) a documentação apresentada com a inicial foi tida como hábil para o fim pretendido.

Na apreciação inicial do documento, necessária para a expedição do mandado de pagamento ou entrega (monitório), o Juiz realiza uma cognição sumária e essa lhe deve proporcionar uma convicção - ainda que provisória - que o direito do credor é exigível e na medida em que postulado.

Não há que se falar em certeza do documento, pois esse é requisito do título executivo e não do título monitório; a lei pátria contenta-se com "prova escrita", isto é, literal, da dívida. Esse documento deve gozar de valor probatório, deve inspirar confiabilidade na pretensão de receber e no *quantum* ou objeto da dívida.

Assim, a função do processo monitório é ser um "atalho" para a execução e foi instituído para as situações em que, embora o autor não disponha de título executivo, existe concreta possibilidade de existência do crédito revelada por documentação idônea.

Rejeito toda a matéria preliminar.

Em relação aos contratos de *Financiamento Estudantil - FIES*, verifica-se que a Medida Provisória nº 1865, datada de 26/08/1999 - antecessora da Lei nº 10.260/01 - ao dispor sobre tais instrumentos contratuais, estabeleceu que a Caixa Econômica Federal atua como *agente operador e administrador* dos ativos e passivos referentes ao fundo, conforme dispuser o Conselho Monetário Nacional.

O FIES consiste em um programa oferecido a estudantes, os quais têm a faculdade de se inscrever para tentar aceitação junto ao mesmo, não sendo, de modo algum um sistema impositivo, de adesão obrigatória. Destarte, a apelante/embargante promoveu a sua inscrição e ingressou em tal programa, estando *plenamente consciente das condições pactuadas*, responsabilizando-se expressamente pela dívida quando da assinatura do contrato, assim anuindo com os aditamentos firmados. Não pode, portanto, se eximir da obrigação contratual assumida, a qual envolveu recursos públicos que foram disponibilizados em favor dos embargantes.

O simples fato do instrumento de contrato firmado entre as partes possuir natureza adesiva não compromete a liberdade dos aderentes em contratar, impedindo-os, apenas, de estabelecer determinadas cláusulas de seu interesse, o que não acarreta nulidade contratual.

Destarte, **não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil** pois a relação jurídica sob análise não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado o contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao fundo, para que possa beneficiar o maior número possível de estudantes que necessitem de tal financiamento.

As características dos contratos de financiamento estudantil se diferenciam de outros contratos que se sujeitam ao Código de Defesa do Consumidor. É que o FIES se insere num programa de governo, regido por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior. Este programa oferece *condições privilegiadas* para os alunos, o fazendo com a utilização de recursos públicos. A participação da Caixa Econômica Federal nesses contratos não é de fornecedora de serviço ou produtos, mas de *gestora do Fundo*, pelo que não se vislumbra um contrato essencialmente consumerista; isso afasta, de plano, a aplicação das regras da Lei nº 8.078/90.

Nesse sentido colaciono julgados do Superior Tribunal de Justiça - STJ, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. **INAPLICABILIDADE DO CDC**. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

Recurso especial da Caixa Econômica Federal: 1. Caso em que se alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do artigo 5º, III e IV, da Lei nº 10.260/01, ao argumento de que não há ilegalidade em se exigir fiador para a celebração de contrato de financiamento educacional, uma vez que o referido preceito normativo autoriza tal conduta, a qual possui índole eminentemente discricionária, não podendo o Poder Judiciário nela adentrar.

2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao Fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e específica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei.

3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança.

4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já assentaram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao Fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006.

Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007.

5. Assim, consoante bem asseverou o Min. Mauro Campbel no Agrg no Ag n. 1.101.160/PR, DJ 16/9/2009, "se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo Fies, de forma que não se pode reconhecer a legalidade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legalidade da obrigação principal no caso em questão".

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC

e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial provido, para que seja autorizada à instituição financeira a exigência de garantia pessoal para a celebração do contrato de financiamento estudantil.

Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes: 1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais.

2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel.

Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF.

Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel.

Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010) (negritei)

"ADMINISTRATIVO - FIES - INAPLICABILIDADE DO CDC - TABELA PRICE - ANATOCISMO - SÚMULA 7/STJ - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. **1. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do financiamento estudantil, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC.** 2. A insurgência quanto à ocorrência de capitalização de juros na Tabela Price demanda o reexame de provas e cláusulas contratuais, o que atrai o óbice constante nas Súmula 5 e 7 do STJ. Precedentes. 3. Ausente o interesse recursal na hipótese em que o Tribunal local decidiu no mesmo sentido pleiteado pelo recorrente, afastando a capitalização. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1031694, Processo: 200800324540, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 02/06/2009, DJE 19/06/2009) (negritei)

"ADMINISTRATIVO - CRÉDITO EDUCATIVO - AÇÃO REVISIONAL - JUROS MORATÓRIOS - LIMITE DO ART. 7º DA LEI 8.436/92 - INAPLICABILIDADE - CLÁUSULA DE SEGURO DE VIDA - MULTA CONTRATUAL - NÃO APLICAÇÃO DO CDC .

1. O 7º da Lei 8.436/92, pelo qual "os juros sobre o crédito educativo não ultrapassarão anualmente a seis por cento", refere-se tão-somente aos juros remuneratórios. Os juros moratórios, que podem ser previstos em contrato para os casos de inadimplência, não se sujeitam ao mesmo limite.

2. Inexiste óbice legal que se celebre contrato s geminados, em que um deles esteja inserido como cláusula de um outro, como ocorre no contrato de mútuo com seguro.

3. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC . Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC e, em consequência, mantém-se a multa contratual pactuada, por não incidir à espécie a Lei 9.298/96.

4. Recurso especial provido.

(STJ - REsp 793.977 - RECURSO ESPECIAL, UF:RS, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007 p. 303) (negritei)

Acerca da incidência do sistema de amortização da *Tabela Price*, a sua aplicação encontra-se prevista contratualmente, pelo que inexistente qualquer ilegalidade na adoção que incide apenas sobre o saldo devedor.

Nesse sentido, decidiu a Primeira Turma deste e. Tribunal Regional Federal:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações.

2 - Inexiste ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES.

3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante.

4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.

5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."

(TRF3ª REGIÃO, Classe: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 336620, Processo: 200803000198921, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, relator Juíza Vesna Kolmar Data da decisão: 16/06/2009, DJF3 CJ1 DATA 24/06/2009) (negritei)

Para corroborar tal entendimento, trago à colação aresto oriundo do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATOS BANCÁRIOS. FIES. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NOS FIES .

Inexiste qualquer ilegalidade na adoção do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price, não implicando em acréscimo do valor da dívida.

No caso particular do FIES , pouco importa a suposta capitalização mensal dos juros, pois está legal e contratualmente prevista uma taxa anual efetiva de 9%, isto é, não se trata de juros mensais que, aplicados de modo capitalizado cumulam taxa efetiva superior à sua aplicação não capitalizada. Matematicamente, o argumento dos devedores é de que o agente financeiro estaria aplicando 1/12 avos de 9% (isto é 0,75%), capitalizados mês a mês, resultando em 9,38% de taxa efetiva ao final do ano, o que, isto sim, é vedado. Entretanto, em verdade, a CEF aplica mensalmente apenas a fração necessária a que se atinja, através da capitalização mensal, uma taxa efetiva de 9% ao final do ano, ou seja, aplica 0,720732% a.m (como está expresso no contrato de fl. 14).

O que a jurisprudência veda, inclusive sob a forma de súmula, não é a mera operação matemática da capitalização, vez que o direito não faz exame das leis matemáticas, mas sim a eventual onerosidade que dela pode decorrer, o que, como se vê, não ocorre no caso do FIES.

(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200771040042510 UF: RS Órgão Julgador: QUARTA TURMA, relator VALDEMAR CAPELETTI Data da decisão: 30/04/2008 Documento: TRF400164371, D.E. 12/05/2008) (grifos nossos)

De acordo com a orientação emanada do Superior Tribunal de Justiça, inclusive tendo sido a questão submetida ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado que, em se tratando de crédito educativo, **não se admite a capitalização dos juros**, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica precedentes: REsp 1064692/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1149596/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 14/09/2010; EDcl no REsp 1136840/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 08/04/2010).

Todavia, no caso em tela, não se verifica tal prática, pois a cláusula décima quinta do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, **o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual**. Assim, relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, **não existindo onerosidade excessiva ou capitalização de juros**.

Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal cumpriu fielmente o que foi pactuado entre as partes, pelo que não se vislumbra substrato para impedir a inscrição dos inadimplentes nos cadastros de proteção ao crédito em virtude do inadimplemento da obrigação assumida.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

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

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005258-47.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005258-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ECYR ALVES FERREIRA
ADVOGADO : ARTUR HENRIQUE FERREIRA PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00052584720104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Em face de a União, ora embargante, pretender atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração de fls. 367/373, manifeste-se a parte autora no prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010103-90.1994.4.03.6100/SP

97.03.021389-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO
APELADO : IRINEU VICENTIN FILHO e outro
: GHISLAINE MARTINS SOUZA VINCENTIN
ADVOGADO : VITÓRIA LUMI SAKAI
No. ORIG. : 94.00.10103-1 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a Caixa Econômica Federal para que informe a situação do imóvel objeto do presente feito, procedendo

a juntada de documentos no caso de ter havido arrematação. Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003500-11.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.003500-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANA PAULA DE SOUZA e outro
: MARIA JOSE DE SOUZA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAIS BICUDO BONATO e outro
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que **julgou procedente** o pedido veiculado em ação monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 10.892,77, resultante do inadimplemento do Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil (FIES), firmado entre as partes, dizendo que foram esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

Foram opostos embargos à monitoria nos quais as rés pugnaram pela observância das regras do Código de Defesa do Consumidor e se insurgiram contra: 1) a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês; 2) a taxa de juros no percentual de 9% (nove por cento) ao ano, por ser excessiva. Requereu a realização de perícia contábil (f. 51/76).

Impugnação da autora apresentada (f. 84/96).

O MM. Juiz "a quo" **rejeitou os embargos opostos, e julgou procedente a demanda**, e constituiu, de pleno direito, o título executivo judicial, nos termos do artigo 1.102-C, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. Condenou as rés ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito (f. 114/117).

Inconformadas, apelaram as rés/embargantes, arguindo, **preliminarmente**, a ocorrência de cerceamento de defesa em face da não produção de prova pericial e requereu fossem concedidos os benefícios da justiça gratuita; **no mérito**, pugnou pela observância das regras do Código de Defesa do Consumidor e se insurgiu contra: 1) a incidência de correção monetária e juros de mora de 1% ao mês; 2) a taxa de juros no percentual de 9% (nove por cento) ao ano, por ser excessiva (f. 120/141).

Contrarrazões apresentadas pela CEF (f. 153/162).

As apelantes atravessaram petição requerendo que fosse determinada a exclusão dos seus nomes do cadastro de devedores do SERASA, tendo em vista que o débito está sendo discutido judicialmente (f. 167/172).

Em face da edição da Lei nº 12.202/2010 que conferiu nova redação ao artigo 3º, II, da Lei nº 10.260 de 14 de janeiro de 2001, determinei a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, na qualidade de interessado (f. 182).

DECIDO

Inicialmente, verifico que as apelantes laboraram em equívoco ao se insurgirem contra a incidência de juros de mora de 1% ao mês e correção monetária, pois se verifica que a cláusula décima nona, que trata da impontualidade não prevê a incidência de tais encargos.

No mais, constato que toda a documentação apresentada pela parte autora fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, **afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial**, posto que as matérias controvertidas são apenas de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato.

Ademais, o artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido.

Rejeito a matéria preliminar.

Defiro os benefícios da justiça gratuita solicitados na apelação, nos termos preconizados pelo artigo 4º da Lei nº 1060/1950.

Em relação aos contratos de *Financiamento Estudantil - FIES*, verifica-se que a Medida Provisória nº 1865, datada de 26/08/1999 - antecessora da Lei nº 10.260/01 - ao dispor sobre tais instrumentos contratuais, estabeleceu que a Caixa Econômica Federal atua como *agente operador e administrador* dos ativos e passivos referentes ao fundo, conforme dispuser o Conselho Monetário Nacional.

O FIES consiste em um programa oferecido a estudantes, os quais têm a faculdade de se inscrever para tentar aceitação junto ao mesmo, não sendo, de modo algum um sistema impositivo, de adesão obrigatória. Destarte, a apelante/embarcante promoveu a sua inscrição e ingressou em tal programa, estando *plenamente consciente das condições pactuadas*, responsabilizando-se expressamente pela dívida quando da assinatura do contrato, assim anuindo com os aditamentos firmados. Não pode, portanto, se eximir da obrigação contratual assumida, a qual envolveu recursos públicos que foram disponibilizados em favor dos embargantes.

O simples fato do instrumento de contrato firmado entre as partes possuir natureza adesiva não compromete a liberdade dos aderentes em contratar, impedindo-os, apenas, de estabelecer determinadas cláusulas de seu interesse, o que não acarreta nulidade contratual.

Destarte, **não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil** pois a relação jurídica sob análise não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado o contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao fundo, para que possa beneficiar o maior número possível de estudantes que necessitem de tal financiamento.

As características dos contratos de financiamento estudantil se diferenciam de outros contratos que se sujeitam ao Código de Defesa do Consumidor. É que o FIES se insere num programa de governo, regido por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior. Este programa oferece *condições privilegiadas* para os alunos, o fazendo com a utilização de recursos públicos. A participação da Caixa Econômica Federal nesses contratos não é de fornecedora de serviço ou produtos, mas de *gestora do Fundo*, pelo que não se vislumbra um contrato essencialmente consumerista; isso afasta, de plano, a aplicação das regras da Lei nº 8.078/90.

Nesse sentido colaciono julgados do Superior Tribunal de Justiça - STJ, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. **INAPLICABILIDADE DO CDC**. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

Recurso especial da Caixa Econômica Federal: 1. Caso em que se alega, além de dissídio jurisprudencial, violação

do artigo 5º, III e IV, da Lei nº 10.260/01, ao argumento de que não há ilegalidade em se exigir fiador para a celebração de contrato de financiamento educacional, uma vez que o referido preceito normativo autoriza tal conduta, a qual possui índole eminentemente discricionária, não podendo o Poder Judiciário nela adentrar.

2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao Fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e específica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei.

3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança.

4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já assentaram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao Fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006.

Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007.

5. Assim, consoante bem asseverou o Min. Mauro Campbel no Agrg no Ag n. 1.101.160/PR, DJ 16/9/2009, "se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo Fies, de forma que não se pode reconhecer a legalidade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legalidade da obrigação principal no caso em questão".

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial provido, para que seja autorizada à instituição financeira a exigência de garantia pessoal para a celebração do contrato de financiamento estudantil.

Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes: 1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais.

2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel.

Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF.

Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel.

Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010) (negritei)

"ADMINISTRATIVO - FIES - INAPLICABILIDADE DO CDC - TABELA PRICE - ANATOCISMO - SÚMULA 7/STJ - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. 1. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do financiamento estudantil, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC. 2. A insurgência quanto à ocorrência de capitalização

de juros na Tabela Price demanda o reexame de provas e cláusulas contratuais, o que atrai o óbice constante nas Súmula 5 e 7 do STJ. Precedentes. 3. Ausente o interesse recursal na hipótese em que o Tribunal local decidiu no mesmo sentido pleiteado pelo recorrente, afastando a capitalização. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1031694, Processo: 200800324540, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 02/06/2009, DJE 19/06/2009) (negritei)

"ADMINISTRATIVO - CRÉDITO EDUCATIVO - AÇÃO REVISIONAL - JUROS MORATÓRIOS - LIMITE DO ART. 7º DA LEI 8.436/92 - INAPLICABILIDADE - CLÁUSULA DE SEGURO DE VIDA - MULTA CONTRATUAL - NÃO APLICAÇÃO DO CDC .

1. O 7º da Lei 8.436/92, pelo qual "os juros sobre o crédito educativo não ultrapassarão anualmente a seis por cento", refere-se tão-somente aos juros remuneratórios. Os juros moratórios, que podem ser previstos em contrato para os casos de inadimplência, não se sujeitam ao mesmo limite.

2. Inexiste óbice legal que se celebre contrato s geminados, em que um deles esteja inserido como cláusula de um outro, como ocorre no contrato de mútuo com seguro.

3. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC . Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC e, em consequência, mantém-se a multa contratual pactuada, por não incidir à espécie a Lei 9.298/96.

4. Recurso especial provido.

(STJ - REsp 793.977 - RECURSO ESPECIAL, UF:RS, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007 p. 303) (negritei)

No que tange aos juros, verifica-se que o percentual fixado em 9% ao ano, não padece de ilegalidade, tendo em vista que retrata percentual bastante inferior às taxas praticadas pelo mercado financeiro, tampouco se afigura abusivo ou de onerosidade excessiva.

Indefiro o pedido de f. 167/172, pois não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome dos devedores em cadastro de inadimplentes, tendo em vista que a Caixa Econômica Federal cumpriu fielmente o que foi pactuado entre as partes, pelo que não se vislumbra substrato para impedir a inscrição dos inadimplentes (ou determinar a exclusão) nos cadastros de proteção ao crédito em virtude do inadimplemento da obrigação assumida.

Ante o exposto, indefiro o pedido de f. 167/172, **rejeito a matéria preliminar** e, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, apenas para deferir os benefícios da justiça gratuita.

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

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004097-05.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.004097-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ELAINE NOGUEIRA CASTELO BRANCO e outros
: EDILSON NOGUEIRA CASTELO BRANCO
: MARIA CRISTINA CARNEIRO VARRONE

ADVOGADO : LIONETE MARIA LIMA e outro
CODINOME : MARIA CRISTINA CARNEIRO VARRONE CASTELO BRANCO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00040970520064036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal objetivando a revisão de contrato de financiamento habitacional.

O juízo *a quo* julgou improcedente o pedido constante da inicial, tal como pleiteado, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Condenação dos autores ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, monetariamente atualizado, observado o teor do artigo 12 da Lei nº 1.060/50 (fls. 289/294).

Apelou a parte autora aduzindo de maneira genérica que o contrato não foi cumprido, visto que a CEF não respeitou os reajustes, e que é admissível a suspensão da execução extrajudicial, enquanto pendente de julgamento ação de revisão dos critérios de reajuste das prestações do contrato de mútuo (fls. 298/305). Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso apresentado pelos apelantes trata de matéria absolutamente diversa do conteúdo decisório do ato jurisdicional impugnado, deduzindo fundamentos outros, dissociados da realidade fático-processual, não merecendo ser conhecido porque tal circunstância equivale à ausência de razões, não atendendo o apelo, no particular, à exigência inscrita no citado art. 514, II, do Código de Processo Civil, que indica os fundamentos de fato e de direito como um dos requisitos de observância obrigatória à interposição do recurso de apelação. Com efeito, não se relacionando a apelação interposta com a r. sentença recorrida, não vejo como ser conhecida.

Nesse sentido aponta a doutrina e jurisprudência dominante a seguir colacionada:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA - AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL - DISSÍDIO NÃO-CONFIGURADO.

1. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença - Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC - Precedentes.

2. Inviável o recurso especial pela alínea "c", se não demonstrada, mediante confrontação analítica, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado.

3. Recurso especial não conhecido."

(STJ, REsp 1.006.110/SP, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, j. 04.09.2009, DJ 02.10.2008).

NÃO PREENCHE O PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE DA REGULARIDADE FORMAL A APELAÇÃO CUJAS razões ESTÃO INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DO QUE A SENTENÇA DECIDIU, NÃO PODENDO SER CONHECIDA. (JTJ 165/155).

(Código de Processo Civil Comentado, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, 6ª edição, São Paulo, Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 856)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DISSOCIADAS. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. POSSIBILIDADE.

1. Sendo as razões do agravo regimental dissociadas do decidido, não comporta ele sequer conhecimento (Súmula 182/STJ).

2. Apresentando-se manifestamente inadmissível o agravo regimental, impõe-se a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental não conhecido, com imposição de multa de 1% sobre o valor atualizado da causa.

(AGRAVA 984123, 4ª Turma, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJ 14/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA

DECISÃO HOSTILIZADA. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

1. Não se conhece do agravo regimental cujas razões apresentam-se dissociadas do fundamento da decisão agravada.

2. Incidência, por analogia, das Súmulas n.os 182/STJ e 284/STF, que assim preconizam, respectivamente: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada" e "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

3. Agravo regimental não conhecido.

(AgRg no REsp 105612, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15/09/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. RAZÕES DIVORCIADAS DO JULGADO. APELO NÃO CONHECIDO.

I - A presente ação cautelar foi proposta pelos mutuários com vistas a obter a suspensão do leilão extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF, sendo certo que na petição inicial os requerentes alegaram a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66, bem como a ocorrência de vícios capazes de maculá-lo.

II - Nas razões de apelação, os recorrentes, em síntese, sustentam que o método de amortização da dívida utilizado pela Caixa Econômica Federal - CEF contraria as disposições da Lei nº 4.380/64, a realização de prova pericial é medida imprescindível para constatar os abusos praticados pela instituição financeira durante o cumprimento do contrato e finalizam requerendo seja declarada a nulidade da sentença por ausência da produção da referida modalidade de prova, ou seja, matérias que não guardam relação alguma com o conteúdo da petição inicial e da sentença.

III - Por conseguinte, o apelo sequer merece ser conhecido, por falta de pressuposto de admissibilidade recursal, vez que as razões de apelação encontram-se dissociadas do conteúdo da sentença.

IV - Apelação não conhecida."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2006.61.27.001731-0 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 11/11/08 - v.u. - DJF3 27/11/08, pág. 220)

Pelo exposto, **tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, nego-lhe seguimento, o que faço com fulcro no que dispõe o caput do art. 557 do Código de Processo Civil.**

Após o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018987-54.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.018987-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
APELADO : RONALDO FRANCISCO DE SOUZA e outro
: LILIAN NOGUEIRA RUEL DE SOUZA
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
: ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA

DECISÃO

Trata-se de ação, com pedido de tutela antecipada, ajuizada por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal na qual a parte autora visava a declaração de nulidade da execução extrajudicial realizada com base no Decreto-lei nº 70/66, com fundamento na inconstitucionalidade do referido diploma legal, bem como a revisão do contrato de mútuo. A ação foi proposta em 19/06/2007 (fls. 02).

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 105/108). Contra esta decisão a parte interpôs agravo de instrumento (fls. 124/169), tendo sido negado provimento ao recurso (fls. 287).

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação, alegando entre outras matérias a ausência de interesse de agir do autor, uma vez que o bem objeto da lide foi arrematado em 22/06/2007, ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e legitimidade passiva da EMGEA. No mérito, rebateu as alegações do autor (fls. 171/214).

Na sentença de fls. 291/308 o MM. Juiz da causa rejeitou a matéria preliminar e julgou parcialmente procedente o pedido para determinar à Caixa Econômica Federal a revisão do valor das prestações do contrato, desde a primeira, delas excluindo o valor relativo à taxa de risco. Reconheceu a sucumbência recíproca.

Apelou a Caixa Econômica Federal arguindo, preliminarmente, a ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação e a carência da ação em face da arrematação do imóvel. No mérito, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 331/338).
Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.
(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição.

Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

Quanto ao pedido de revisão contratual a parte autora não possui interesse de agir, uma vez que, não sendo inconstitucional o Decreto-lei nº 70/66 e não ficando demonstrado irregularidade no processo de execução extrajudicial não existe motivo para a sua anulação.

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a

adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para a parte apelante, uma vez que visava com a presente ação obter a revisão das prestações, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a arrematação do bem imóvel objeto do ajuste.

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

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

1. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

2. Apelação desprovida.

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

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

I. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

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

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

IV. Recurso desprovido.

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

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

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

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

3. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

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

(AC 200361000042185, JUIZ JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 30/12/2009)

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

1. Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de revisão do contrato de financiamento imobiliário, celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação.

2. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. 3. Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e

danos, e não mais a revisão contratual.

4. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 6. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 199961000439432, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 28/10/2009)

Assim, como o contrato firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Pelo exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de carência do direito de ação por ausência de interesse processual do apelado e extingo o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a análise da preliminar de ilegitimidade passiva da Caixa Econômica Federal e o mérito da apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015326-33.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015326-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: MARIA HELENA SANTIAGO DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: LUCIANE DE MENEZES ADAO e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
PARTE RE'	: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00153263320084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a Caixa Econômica Federal para que informe a situação do imóvel objeto do presente feito, procedendo a juntada de documentos no caso de ter havido arrematação. Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024745-29.1998.4.03.6100/SP

2001.03.99.041341-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : BANCO FINASA DE INVESTIMENTO S/A
ADVOGADO : ALCIDES JORGE COSTA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.24745-9 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dr. Alcides, onde a decadência em seu apelo? Omisso o acórdão ou omisso seu recurso?
Cinco dias para resposta, seu silêncio a traduzir dos declaratórios abdica.
Urgente intimação.
Pronta conclusão.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001380-82.1994.4.03.6100/SP

95.03.043794-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : CONCEICAO APARECIDA DE CASTRO FERRAZ BUENO
ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS
: ROBERTA CRISTINA PAGANINI TOLEDO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.01380-9 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 115 : Até dez dias para a parte apelante manifestar-se, seu silêncio a traduzir do recurso abdica.
Urgente intimação.
Pronta conclusão.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023482-78.2006.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : ARLENE MOREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, mutuária do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor, bem como que o reajuste do seguro deveria ser realizado anualmente. Requereram a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo das prestações e do saldo devedor, bem como a repetição dos valores pagos a maior. Alegam, ainda, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66.

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação.

Na r. sentença de fls. 262/267 a d. Juíza *a quo* julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora ao pagamento das despesas e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.060,00, ficando a execução suspensa em virtude da parte ser beneficiária da justiça gratuita.

Inconformada, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, por ausência de prova pericial e, no mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 282/343).

Deu-se oportunidade para resposta.
É o relatório.

DECIDO.

Não procede a preliminar de nulidade, uma vez que não se verifica a necessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

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

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. ARTIGO 620 DO CPC. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA SACRE PELO PES. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DA TR AO SALDO DEVEDOR. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CONTRATAÇÃO DO SEGURO. PEDIDO ALTERNATIVO DE DEVOLUÇÃO DO MÚTUO PELOS ÍNDICES DO FGTS. DESCABIMENTO. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. POSSIBILIDADE. I - Inexiste o alegado cerceamento de defesa, por prescindir da produção de prova pericial.

(...)

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

capitalizados, motivo pelo qual é desnecessária a produção de prova pericial.

(...)

XV - Agravo legal improvido.

(AC 1358580 - Proc. 200561000267891 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 03/03/2011)
AGRAVO REGIMENTAL. SFH. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO SACRE
PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.

I - A discussão de validade e correta interpretação das cláusulas dos contratos de mútuo habitacional é exclusivamente jurídica, assim como aquela em torno da constitucionalidade da execução extrajudicial, dispensando-se a realização de prova pericial.

II - Agravo desprovido.

(AG 292633 - Proc. 200703000150488 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, DJ 11/10/2007)
DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.
CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. ATUALIZAÇÃO
E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO
ANO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. APLICAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. DECRETO-LEI Nº
70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CDC.
DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. COMPENSAÇÃO.
HONORÁRIOS DE ADVOGADO

1. É pacífico o entendimento jurisprudencial sobre a desnecessidade da produção de prova pericial nos casos em que se discute o SACRE, já que a matéria é exclusivamente de direito.

(...)

19. Preliminar rejeitada. Apelação parcialmente provida.

(AC 1248789 - Proc. 200461140046313 - 1ª Turma, Rel. Juiz Conv. Paulo Sarno, DJ 03/11/2008)
DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.
SACRE. DESNECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL. APELAÇÃO DOS AUTORES
IMPROVIDA.

(...)

III - Com relação à prova pericial, a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte firmou entendimento no sentido de que é desnecessária a realização nas ações de revisão de contrato de mútuo habitacional que estabelecem o reajustamento do encargo mensal atrelado ao Sistema de Amortização Crescente - SACRE (caso destes autos). A título de exemplo, confira-se Agravo nº 2006.03.00.075457-2, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior.

(...)

V - Apelação dos autores improvida.

(AC 1271981 - Proc. 200661000258353 - 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 19/11/2008)

No mais, o contrato objeto da demanda foi celebrado em **05/11/99** (fls. 68/87) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 70) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor" pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

VIII - Agravo legal improvido.

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

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

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

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

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

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

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

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

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

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

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

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

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

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

VI - Embargos rejeitados.

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

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

(...)

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

(...)

10. Apelação desprovida.

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

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

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

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

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

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

No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem a MM. Juíza ao repelir o pleito a fls. 266 porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer errônia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro.

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei n.º 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º).

Publique-se.
Brasília, 18 de junho de 2003.
Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

No que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Tribunais Superiores e deste Tribunal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Desta forma, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento ao recurso** com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005147-25.1999.4.03.6110/SP

1999.61.10.005147-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: RAUFLIN NEANDER MEDEIROS e outros
	: RUY ELIAS MEDEIROS JUNIOR
	: SILVANA VIEIRA MEDEIROS
ADVOGADO	: RUY ELIAS MEDEIROS JUNIOR e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROSIMARA DIAS ROCHA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal na qual a parte autora visava a declaração de nulidade da execução extrajudicial realizada com base no Decreto-lei nº 70/66, com fundamento na inconstitucionalidade do referido diploma legal, bem como a revisão do contrato de mútuo. A ação foi proposta em 07/12/99 (fls. 02).

Na sentença de fls. 450/458 o MM. Juiz da causa julgou improcedentes os pedidos em virtude do imóvel ter sido arrematado em 13/08/2002 pela Caixa Econômica Federal, com registro da carta de arrematação em 27/12/2002,

fundamentando o seu *decisum* nos seguintes termos:

"Assim, uma vez encerrado o procedimento de execução extrajudicial com a arrematação do imóvel e afastada a alegada inconstitucionalidade do referido Decreto e, ainda, não estando caracterizado qualquer vício no seu trâmite, tem-se como encerrado qualquer vínculo contratual entre os autores e a ré CEF, posto que o contrato firmado foi executado regularmente, não cabendo mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas ou, ainda, sobre o descumprimento destas."

Condenação da parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 5% do valor da causa, ficando suspensa a execução em virtude da parte sucumbente ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a parte autora sustentando a inconstitucionalidade da execução extrajudicial realizada com base no Decreto-lei nº 70/66 e, anulada a execução extrajudicial, que seja julgado o pedido de revisão das prestações, não existindo vedação no direito vigente do que se postula na causa, uma vez que a pretensão é totalmente possível, visto que está amparada pela lei, pelo contrato e em especial pela Constituição Federal no seu art. 5º, XXXV (fls. 466/469).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual

Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

Quanto ao pedido de revisão contratual a parte autora não possui interesse de agir, uma vez que, não sendo inconstitucional o Decreto-lei nº 70/66 e não ficando demonstrado irregularidade no processo de execução extrajudicial não existe motivo para a sua anulação.

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para a parte apelante, uma vez que visava com a presente ação obter a revisão das prestações, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução

extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a arrematação do bem imóvel objeto do ajuste.

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

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

1.A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a revisão das cláusulas do contrato de financiamento originário.

2.Apelação desprovida.

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

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. IMÓVEL ARREMATADO. AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL.

I. Preliminar de nulidade da sentença rejeitada.

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

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

IV. Recurso desprovido.

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

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

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

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

3. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

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

(AC 200361000042185, JUIZ JOÃO CONSOLIM, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA PRIMEIRA SEÇÃO, 30/12/2009)

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

1. Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de revisão do contrato de financiamento imobiliário, celebrado no âmbito do SFH - Sistema Financeiro da Habitação.

2. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. 3. Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

4. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevivendo a arrematação ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 6. Extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 199961000439432, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 28/10/2009)

Assim, como o contrato firmado entre a parte autora e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Pelo exposto, estando a r. sentença em conformidade com jurisprudência de Tribunal Superior e desta e. Corte, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026958-27.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.026958-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA DE JESUS DE MOURA
ADVOGADO : ROSÂNGELA DE ALMEIDA SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA BERE MOTTA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão das cláusulas referentes ao contrato de mútuo hipotecário, que foi integralmente quitado pela parte autora, sob o fundamento de que as prestações foram reajustadas em desacordo com o pactuado no contrato de mútuo, bem como a repetição dos valores pagos a maior.

A ação foi proposta em 11/12/2006 (fls. 02).

A requerida foi citada e apresentou contestação.

Na sentença de fls. 110/112 a MM. Juíza *a quo* julgou improcedente o pedido, oportunidade em que condenou a parte autora no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.060,00, ficando a execução suspensa em virtude da parte ser beneficiária da justiça gratuita.

Apelou a autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 122/143).

É o relatório.

DECIDO.

O Poder Judiciário só apreciará as questões trazidas a ele se forem preenchidos diversos requisitos constantes das leis que regem o processo, ou seja, a parte deve atender às condições da ação e aos pressupostos processuais para que possa ser prestada a tutela jurisdicional pelo Estado-Juiz.

As condições da ação compreendem a legitimidade das partes, o interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido, sendo certo que a existência do interesse processual de agir da parte deve estar presente não só quando da propositura da ação, mas também no momento em que a sentença for proferida, sob pena de extinção do feito sem julgamento do mérito.

Entretanto, a parte autora não demonstrou justamente a utilidade do processo para obter o seu direito, uma vez que o contrato de mútuo habitacional que visava rever quando da propositura da ação em 11/12/2006 já havia sido extinto em 10/10/2005 em face do pagamento integral das prestações, tendo a Caixa Econômica Federal

autorizado o cancelamento da hipoteca em 14/12/2005, conforme comprovam os documentos de fls. 42/43. É descabida a pretensão de rever, pela via judiciária, contrato de mútuo que se exauriu pelo cumprimento de seus termos; a revisão das prestações contratuais não é mais possível em virtude da quitação plena e integral da avença com a extinção da dívida, ainda mais quando não há nos autos prova de que a parte autora ressaltou no ato de quitação que não estava de acordo com os valores cobrados. Não há como abrir em Juízo discussão sobre a legalidade ou a abusividade das cláusulas de contrato de mútuo hipotecário que foi honrado pela convenente. Pelo exposto, **sendo o recurso manifestamente improcedente, nego-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001831-84.2007.4.03.6122/SP

2007.61.22.001831-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : GABRIELA CONVENTO CARRILHO
ADVOGADO : ALESSANDRA APARECIDA BIDÓIA e outro
APELANTE : ROSALINA LOURENCO DAS NEVES
ADVOGADO : ANA CAROLINA MAESTRO CARLOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que **julgou procedente** o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 19.868,36, resultante do inadimplemento do Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil (FIES), firmado entre as partes, dizendo que foram esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

Foram opostos embargos à monitória nos quais as rés alegaram, **preliminarmente**, carência de ação; **no mérito**, pugnaram pela observância das regras do Código de Defesa do Consumidor e se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) a capitalização mensal de juros; 3) a taxa de juros no percentual de 9% ao ano, por ser excessiva (f. 68/74 e 100/111)

Impugnação da autora apresentada (f. 78/88).

O MM. Juiz "a quo" **rejeitou os embargos opostos, e julgou procedente a demanda**, e constituiu de pleno direito os documentos que acompanharam a inicial em título executivo, devendo a presente prosseguir nos termos previstos no Livro I, Título VIII, Capítulo X, do Código de Processo Civil. Condenou as rés ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor do débito, bem como ao reembolso das custas recolhidas, ficando a execução condicionada à perda da qualidade de necessitadas (f. 146/151).

Inconformadas, apelaram as rés/embargantes, arguindo, **preliminarmente**, carência de ação; **no mérito**, pugnaram pela observância das regras do Código de Defesa do Consumidor e se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) a capitalização mensal de juros; 3) a taxa de juros no percentual de 9% ao ano, por ser excessiva. Por fim, ressaltam que não poderiam ser condenadas ao pagamento da verba honorária, pois são beneficiárias da justiça gratuita (f. 100/111 e 112/121).

Contrarrrazões apresentadas pela CEF (f. 125/126).

Em face da edição da Lei nº 12.202/2010 que conferiu nova redação ao artigo 3º, II, da Lei nº 10.260 de 14 de janeiro de 2001, determinei a inclusão do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, na qualidade de interessado (f. 133).

DECIDO

Inicialmente, ressalto que a matéria preliminar argüida pelas apelantes se confunde com o mérito e com ele será analisada

Em relação aos contratos de *Financiamento Estudantil - FIES*, verifica-se que a Medida Provisória nº 1865, datada de 26/08/1999 - antecessora da Lei nº 10.260/01 - ao dispor sobre tais instrumentos contratuais, estabeleceu que a Caixa Econômica Federal atua como *agente operador e administrador* dos ativos e passivos referentes ao fundo, conforme dispuser o Conselho Monetário Nacional.

O FIES consiste em um programa oferecido a estudantes, os quais têm a faculdade de se inscrever para tentar aceitação junto ao mesmo, não sendo, de modo algum um sistema impositivo, de adesão obrigatória. Destarte, a apelante/embarcante promoveu a sua inscrição e ingressou em tal programa, estando *plenamente consciente das condições pactuadas*, responsabilizando-se expressamente pela dívida quando da assinatura do contrato, assim anuindo com os aditamentos firmados. Não pode, portanto, se eximir da obrigação contratual assumida, a qual envolveu recursos públicos que foram disponibilizados em favor dos embargantes.

O simples fato do instrumento de contrato firmado entre as partes possuir natureza adesiva não compromete a liberdade dos aderentes em contratar, impedindo-os, apenas, de estabelecer determinadas cláusulas de seu interesse, o que não acarreta nulidade contratual.

Destarte, **não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil** pois a relação jurídica sob análise não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado o contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao fundo, para que possa beneficiar o maior número possível de estudantes que necessitem de tal financiamento.

As características dos contratos de financiamento estudantil se diferenciam de outros contratos que se sujeitam ao Código de Defesa do Consumidor. É que o FIES se insere num programa de governo, regido por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior. Este programa oferece *condições privilegiadas* para os alunos, o fazendo com a utilização de recursos públicos. A participação da Caixa Econômica Federal nesses contratos não é de fornecedora de serviço ou produtos, mas de *gestora do Fundo*, pelo que não se vislumbra um contrato essencialmente consumerista; isso afasta, de plano, a aplicação das regras da Lei nº 8.078/90.

Nesse sentido colaciono julgados do Superior Tribunal de Justiça - STJ, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). PRESTAÇÃO DE GARANTIA. EXIGÊNCIA DE FIADOR. LEGALIDADE. ART. 5º, VI, DA LEI 10.260/2001. **INAPLICABILIDADE DO CDC**. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE.

Recurso especial da Caixa Econômica Federal: 1. Caso em que se alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do artigo 5º, III e IV, da Lei nº 10.260/01, ao argumento de que não há ilegalidade em se exigir fiador para a celebração de contrato de financiamento educacional, uma vez que o referido preceito normativo autoriza tal conduta, a qual possui índole eminentemente discricionária, não podendo o Poder Judiciário nela adentrar.

2. É de se reconhecer a legalidade da exigência de prestação de garantia pessoal para a celebração de contrato de financiamento estudantil vinculado ao Fies, dado que a própria lei que instituiu o programa prevê, expressamente, em seu artigo 9º, a fiança como forma principal e específica a garantir esses tipos de contrato, seguida do fiador solidário e da "autorização para desconto em folha de pagamento", de modo que o acórdão atacado, ao entender de modo diferente, negou vigência à referida lei.

3. Ademais, o fato de as Portarias ns. 1.725/2001 e 2.729/2005 do MEC admitirem outras formas de garantias, que

não a fiança pessoal, apenas evidencia que tal garantia, de fato, não é a única modalidade permitida nos contratos de financiamento estudantil, sem que com isso se afaste a legalidade de fiança.

4. A reforçar tal argumento, as Turmas de Direito Público do STJ já assentaram entendimento no sentido da legalidade da exigência da comprovação de idoneidade do fiador apresentado pelo estudante para a assinatura do contrato de financiamento vinculado ao Fies, prevista no artigo 5º, VI, da Lei 10.260/01, a qual será aferida pelos critérios estabelecidos na Portaria/MEC 1.716/2006.

Precedentes: REsp 1.130.187/ES, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 20/10/2009; MS 12.818/DF, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 17/12/2007; REsp 772.267/AM, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 29.06.2007; Resp 642.198/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 03.4.2006; REsp 879.990/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 14/5/2007.

5. Assim, consoante bem asseverou o Min. Mauro Campbel no Agrg no Ag n. 1.101.160/PR, DJ 16/9/2009, "se é legal a exigência de comprovação de idoneidade do fiador, quanto mais legal será a própria exigência de apresentação de fiador pelo estudante para a concessão do crédito estudantil ofertado pelo Fies, de forma que não se pode reconhecer a legalidade de obrigação acessória sem o reconhecimento da legalidade da obrigação principal no caso em questão".

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7. Recurso especial provido, para que seja autorizada à instituição financeira a exigência de garantia pessoal para a celebração do contrato de financiamento estudantil.

Recurso especial de Eliziana de Paiva Lopes: 1. Caso em que se pugna a incidência do Código de Defesa do Consumidor, a declaração de ilegalidade da cobrança de juros capitalizados e, por conseguinte, a repetição simples do valor pago a maior e a inversão dos ônus sucumbenciais.

2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel.

Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007.

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF.

Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel.

Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(REsp 1155684/RN, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 18/05/2010) (negritei)

"ADMINISTRATIVO - FIES - INAPLICABILIDADE DO CDC - TABELA PRICE - ANATOCISMO - SÚMULA 7/STJ - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. **1. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do financiamento estudantil, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC. Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC.** 2. A insurgência quanto à ocorrência de capitalização de juros na Tabela Price demanda o reexame de provas e cláusulas contratuais, o que atrai o óbice constante nas Súmula 5 e 7 do STJ. Precedentes. 3. Ausente o interesse recursal na hipótese em que o Tribunal local decidiu no mesmo sentido pleiteado pelo recorrente, afastando a capitalização. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1031694, Processo: 200800324540, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 02/06/2009, DJE 19/06/2009) (negritei)

"ADMINISTRATIVO - CRÉDITO EDUCATIVO - AÇÃO REVISIONAL - JUROS MORATÓRIOS - LIMITE DO ART. 7º DA LEI 8.436/92 - INAPLICABILIDADE - CLÁUSULA DE SEGURO DE VIDA - MULTA CONTRATUAL - NÃO APLICAÇÃO DO CDC .

1. O 7º da Lei 8.436/92, pelo qual "os juros sobre o crédito educativo não ultrapassarão anualmente a seis por cento", refere-se tão-somente aos juros remuneratórios. Os juros moratórios, que podem ser previstos em contrato para os casos de inadimplência, não se sujeitam ao mesmo limite.
2. Inexiste óbice legal que se celebre contrato s geminados, em que um deles esteja inserido como cláusula de um outro, como ocorre no contrato de mútuo com seguro.
3. Na relação travada com o estudante que adere ao programa do crédito educativo, não se identifica relação de consumo, porque o objeto do contrato é um programa de governo, em benefício do estudante, sem conotação de serviço bancário, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC . Assim, na linha dos precedentes da Segunda Turma do STJ afasta-se a aplicação do CDC e, em consequência, mantém-se a multa contratual pactuada, por não incidir à espécie a Lei 9.298/96.
4. Recurso especial provido.
(STJ - REsp 793.977 - RECURSO ESPECIAL, UF:RS, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Ministra ELIANA CALMON, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007 p. 303) (negritei)

Acerca da incidência do sistema de amortização da *Tabela Price*, a sua aplicação encontra-se prevista contratualmente, pelo que inexistente qualquer ilegalidade na adoção que incide apenas sobre o saldo devedor.

Nesse sentido, decidiu a Primeira Turma deste e. Tribunal Regional Federal:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

- 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações.
 - 2 - Inexistente ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES.
 - 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante.
 - 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor.
 - 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento."
- (TRF3ª REGIÃO, Classe: AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 336620, Processo: 200803000198921, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA, relator Juíza Vesna Kolmar Data da decisão: 16/06/2009, DJF3 CJ1 DATA 24/06/2009) (negritei)

Para corroborar tal entendimento, trago à colação aresto oriundo do E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATOS BANCÁRIOS. FIES. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NOS FIES .

Inexistente qualquer ilegalidade na adoção do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price, não implicando em acréscimo do valor da dívida.

No caso particular do FIES , pouco importa a suposta capitalização mensal dos juros, pois está legal e contratualmente prevista uma taxa anual efetiva de 9%, isto é, não se trata de juros mensais que, aplicados de modo capitalizado cumulam taxa efetiva superior à sua aplicação não capitalizada. Matematicamente, o argumento dos devedores é de que o agente financeiro estaria aplicando 1/12 avos de 9% (isto é 0,75%), capitalizados mês a mês, resultando em 9,38% de taxa efetiva ao final do ano, o que, isto sim, é vedado. Entretanto, em verdade, a CEF aplica mensalmente apenas a fração necessária a que se atinja, através da capitalização mensal, uma taxa efetiva de 9% ao final do ano, ou seja, aplica 0,720732% a.m (como está expresso no contrato de fl. 14).

O que a jurisprudência veda, inclusive sob a forma de súmula, não é a mera operação matemática da capitalização, vez que o direito não faz exame das leis matemáticas, mas sim a eventual onerosidade que dela pode decorrer, o que, como se vê, não ocorre no caso do FIES.

(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO, Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200771040042510 UF: RS Órgão Julgador: QUARTA TURMA, relator VALDEMAR CAPELETTI Data da decisão: 30/04/2008 Documento: TRF400164371, D.E. 12/05/2008) (grifos nossos)

De acordo com a orientação emanada do Superior Tribunal de Justiça, inclusive tendo sido a questão submetida ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado que, em se tratando de crédito educativo, **não se**

admite a capitalização dos juros, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica precedentes: REsp 1064692/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2010, DJe 10/09/2010; AgRg no REsp 1149596/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/08/2010, DJe 14/09/2010; EDcl no REsp 1136840/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 08/04/2010).

Todavia, no caso em tela, não se verifica tal prática, pois a cláusula décima quinta do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, **o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual**. Assim, relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, **não existindo onerosidade excessiva ou capitalização de juros**.

No que tange à insurgência das apelantes em relação à sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios e reembolso de custas, verifica-se que a r. sentença não merece reparo também neste quesito, tendo em vista que o MM. Juiz sentenciante condicionou a execução das verbas de sucumbência à sua perda de qualidade de necessitadas, em consonância com o que dispõe o artigo 12 da lei nº 1060/50, *in verbis*:

"Art. 12. A parte beneficiada pela isenção do pagamento das custas ficará obrigada a pagá-las, desde que possa fazê-lo, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, se dentro de cinco anos, a contar da sentença final, o assistido não puder satisfazer tal pagamento, a obrigação ficará prescrita."

Nesse passo, deve a r. sentença ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações**.

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

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000950-32.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.000950-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI e outro
APELADO : PAULO CESAR MARTINIANO
ADVOGADO : LAERCIO FLORENCIO DOS REIS
: CLAYTON FLORENCIO DOS REIS

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação visando a declaração de nulidade da execução extrajudicial realizada pela requerida nos termos do Decreto-lei nº 70/66 e, conseqüentemente, de todos os seus atos subsequentes, sob o fundamento de que o referido diploma legal é inconstitucional. Requereu, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 15.600,00 (fls. 45).

A Caixa Econômica Federal foi citada e apresentou contestação.

Na sentença de fls. 297/303 o MM. Juiz da causa julgou procedente o pedido para declarar nulo o leilão extrajudicial e, por conseguinte, determinar a expedição, após o trânsito em julgado, do mando de cancelamento do registro da arrematação em face da inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Condenação da requerida ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em 10% do valor atualizado da causa.

Apelou a Caixa Econômica Federal requerendo a reforma da sentença em face da constitucionalidade do Decreto-lei 70/66, condenando-se a parte autora no ônus da sucumbência. Se mantida a sentença, requereu a redução da verba honorária (fls. 312/322).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

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

Por fim, condeno a parte apelada ao pagamento das custas e honorários advocatícios em favor do patrono da Caixa Econômica Federal no valor de R\$ 500,00, o que faço com base no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Entretanto, por ser a parte sucumbente beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0607114-13.1995.4.03.6105/SP

2007.03.99.023171-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE AUTORA : Instituto Nacional de Assistencia Medica da Previdencia Social INAMPS
APELADO : DALVA ROSA MIGUEL e outros
: DIRCE RAMOS BUZON
: ELZA APARECIDA SOARES
: ERMELINDO ADOLPHO ARRIGUCCI
: GERALDA GRIJO BERTOLI
ADVOGADO : MARCELO CAVALCANTE FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.06.07114-4 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a oposição de embargos de declaração pela União, intimem-se os apelados para, querendo, apresentar resposta no prazo legal.

Publique-se.

Intime-se.

Após, tornem os autos conclusos para julgamento.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003341-63.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003341-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CLAUDIO FELIX DA SILVEIRA e outro.
ADVOGADO : ANDREI RIBEIRO LONGHI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 550/1543

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00033416320104036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Em face de a União, ora embargante, pretender atribuir efeitos infringentes aos embargos de declaração de fls. 273/275, manifeste-se a parte autora no prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019159-80.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.019159-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CEM S/A ARTIGOS DOMESTICOS e outros
: ROBERTO BENITO
: CICERO DALLA VECCHIA
ADVOGADO : WALDIR LUIZ BRAGA
: PLINIO JOSE MARAFON
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00027-1 2 Vr SALTO/SP

DESPACHO

Ciência à apelada da manifestação da Fazenda Nacional de fls. 515/516, no sentido de que solicitou a unidade da apelante (Divisão da Dívida Ativa da União), responsável pela emissão de certidões de regularidade fiscal, a verificação da suficiência dos depósitos noticiados nos autos. Após, tornem-me os autos conclusos.
Publique-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005603-28.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005603-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO DE MORAES RIBEIRO NETO
ADVOGADO : JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00056032820104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Trata-se de apelação cível interposta pelo autor contra sentença que julgou improcedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que os obrigue ao pagamento da contribuição prevista no artigo 25 da Lei nº 8.212/91 (FUNRURAL).

Anoto, contudo, que o preparo de fls. 564/567 foi recolhido incorretamente.

Nos termos do disposto no artigo 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98, promova a parte apelante o recolhimento do respectivo preparo junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com a Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - sob pena de deserção.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007875-82.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.007875-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ARSENAL BIKE IND/ E COM/ LTDA e outros
ADVOGADO : SILVIO FRANCISCO SPADARO CROPANISE
: FABIANA SANTOS SPADARO
APELANTE : LUIS SERGIO MARQUES DE SOUZA
: PEDRINA LOURDES DA SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro

DESPACHO

Tendo em vista a Resolução nº 392, de 19 de março de 2010, que ampliou o Programa de Conciliação e criou a Central de Conciliação no âmbito da Justiça Federal da 3ª Região, manifestem-se as partes, no prazo de 20 (vinte) dias, se têm interesse no encaminhamento do presente feito ao Gabinete da Conciliação.

Int.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008072-34.1993.4.03.6100/SP

2000.03.99.009365-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NAPOLEAO MASARU YANO e outros
: NELSON FERNANDES NUNES
: EDNA NAZARETH JULIEN DE OLIVEIRA
: NORBERTO VIDOTTO DE NEGREIROS

: NÍCIO MANOEL FRANCA
: NELSON CORONADO
: NATHANAEL DIAS TEIXEIRA
: NELSON DE OLIVEIRA BELFORT
: NÁNCI APARECIDA JORGE MARCATTO
: NATAL CORSINI
ADVOGADO : ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Económica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO e outro
No. ORIG. : 93.00.08072-5 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por NAPOLEÃO YANO E OUTROS em face de decisão exarada em sede de execução de sentença, que determinou o arquivamento dos autos e a baixa na distribuição.

A parte exequente apela e, sustenta, em síntese, o cabimento do recurso e, outrossim, aduz que o objeto da ação é o IPC de abril de 1990, no percentual de 44,80%, contudo, a CEF corrigiu monetariamente as contas vinculadas aplicando o índice concernente ao Plano Verão (jan/89). Afirma, ainda, que o parecer da Contadoria do Juízo corrobora o seu entendimento, bem como a recorrida não cumpriu a obrigação no tocante à verba honorária, o que impede a execução. Requer a anulação da r. decisão e o prosseguimento da execução.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

DECIDO.

Inicialmente, conheço da apelação interposta.

A decisão recorrida está assim redigida:

"Em que pese as alegações do autor, nada a deferir vez que mesmo que o pedido dos autores versaram sobre IPC de abril/90, o v. acórdão de fls. 180/187, transitado em julgado, reconheceu como devida a correção das contas fundiárias pelo IPC de janeiro/89.

No mais, em relação ao pedido da CEF, de fls. 502, deixo de apreciar, haja vista a r. decisão de fls. 408/409. Arquivem-se os autos dando-se baixa na distribuição.

Int."

No caso dos autos, a r. decisão acima transcrita tem natureza de sentença extintiva da execução, pois de sua fundamentação extrai-se que deu por cumprida a obrigação pela CEF. Em decorrência, o recurso cabível é a apelação, meio processual utilizado pelos autores. A respeito da matéria, colaciono o seguinte aresto da Segunda Turma deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. DECISÃO QUE DETERMINA O ENVIO DOS AUTOS AO ARQUIVO ANTE A NOTÍCIA DE CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. NATUREZA JURÍDICA. SENTENÇA. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. I - A questão discutida nos autos diz respeito ao recurso cabível contra decisão que determina o arquivamento dos autos em fase de execução de sentença, tendo em vista a notícia do cumprimento da obrigação pelo devedor. II - Consoante entendimento jurisprudencial desta Egrégia Corte e do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o ato do Juiz que determina o arquivamento dos autos ante o cumprimento da obrigação encerra natureza de sentença extintiva da execução. III - No caso, ante a informação prestada pela executada de que havia cumprido a obrigação, depositando os valores devidos, o juízo a quo determinou a remessa dos autos ao arquivo, caracterizando verdadeira extinção da execução com base no artigo 794, I do Código de Processo Civil. IV - Nesse passo, acertadamente o agravante opôs recurso de apelação eis que a execução somente se encerra por meio de sentença. V - Agravo provido."

(AI 200703000859921, Rel. DES. FED. CECÍLIA MELLO, SEGUNDA TURMA, DECISÃO: 25/11/2008, DJF3 CJ2: 11/12/2008, PÁG. 258)

Superada a admissibilidade do recurso, passo à análise das questões nele invocadas.

Constata-se que a r. sentença de fls. 112/116 julgou improcedente o pedido dos autores e, após, reformada nesta Corte nos termos do v. acórdão de fls. 180/185:

"(...) Ressalto ser imperiosa a necessidade de desconto dos valores já considerados a título de correção

monetária incidentes sobre as contas vinculadas, no momento da liquidação do julgado.

É inócua eventual condenação relativa ao índice de março de 1990, eis que o mesmo já foi integralmente creditado à época, consoante o Edital de 04/90 da Caixa Econômica Federal, de forma que não haverá diferença a ser aplicada.

No que diz respeito ao índice correspondente ao IPC de janeiro de 1989, cumpre salientar que o STJ, no julgamento do REsp nº 43.055/SP, por sua Corte Especial, decidiu que o percentual que refletiu a inflação do período de 42,72% e não de 70,28%.

Quanto à aplicação da correção monetária no mês de março/91, a mesma não encontra guarida junto ao C. Superior Tribunal de Justiça, que vem se posicionando até o mês de fevereiro/91, vez que a partir de março/91 o índice aplicado não se refere ao IPC e sim ao IGP. Assim, não há que se falar em aplicação do IPC no mês de março/91.

Os juros de mora são devidos no percentual de 6% ao ano, a contar da citação (C.C., art. 1062/c/c arts. 1.064 e 1.536, §2º; C.P.C., arts. 219 e 293).

Correção monetária na forma do Provimento nº 24/97 da E. Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região.

São devidos honorários aos patronos da União Federal e dos bancos depositários pela parte autora, exceto quando sua inclusão à lide tiver se dado por força de decisão judicial de ofício, cuja base de cálculo é o valor da causa atualizado, no percentual de 10%, a partir do ajuizamento da ação, na forma da Súmula nº 14 do Superior Tribunal de Justiça.

Quanto aos honorários advocatícios devidos pela CEF, havendo condenação, devem ser fixados de 10% sobre o valor atualizado, e não sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, §3º, do Código de Processo Civil, considerando a natureza repetitiva da matéria em julgamento.

(...)

Dentro dos limites do recurso, a sentença recorrida não observou integralmente os entendimentos acima expostos, devendo ser reformada.

Assim, voto pelas rejeições das preliminares e, no mérito, dou provimento à apelação da parte autora, reformando a r. sentença nos pontos que contrariam este julgado. Custas processuais e honorários advocatícios na forma acima exposta.

Induvidoso do teor do julgado, que foi reconhecido à parte autora o direito de ter a correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS somente pelo índice de 42,72%, correspondente ao IPC de janeiro de 1989, na correção monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS.

Importante frisar que as partes não impugnaram o v. acórdão, que transitou em julgado em 06 de setembro de 2002.

Os recorrentes, nas razões recursais, partem da premissa de que a discussão dos autos reside na execução de julgado que condenou a CEF a efetuar a correção dos saldos de suas contas fundiárias com a aplicação do índice de 44,80%, correspondente à variação do IPC relativo ao mês de abril de 1990.

Em que pese o inconformismo, à evidência, que o v. acórdão não acolheu a pretensão dos autores quanto ao índice de 44,80%. E nesta seara não é possível discutir a motivação e os fundamentos da r. decisão desta Corte, que está acobertada pela manto da coisa julgada. A parte recorrente não se valeu de recurso próprio na época e agora em apelação requer a discussão da fase de conhecimento e dos limites do r. julgado exequendo, o que é inadmissível. Nesse contexto, sem amparo legal o pleito de que "a) se reconheça como objeto da presente ação tanto fase de conhecimento e fase de execução a recomposição das contas do FGTS dos credores referente ao índice de 44,80%, apurado pelo IPC de abril de 1990, quando do Plano Collor;".

De outro lado, não se pode olvidar que o Colendo Superior Tribunal de Justiça admite a inclusão da correção monetária dos débitos judiciais na fase de liquidação, quando não tratada na fase de conhecimento. Entrementes, não é o caso destes autos, vez que a discussão versa sobre a correção monetária dos saldos das contas vinculadas do FGTS. A propósito o julgado da Corte Superior:

"PROCESSUAL CIVIL - FGTS - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - APLICAÇÃO DO ÍNDICE DE 44,80% SEM REQUERIMENTO NA INICIAL E RECONHECIMENTO PELO JUDICIÁRIO NA FASE DE EXECUÇÃO - DECISÃO EXTRA PETITA E OFENSA À COISA JULGADA - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. 1. Não se configura o dissídio jurisprudencial quando o recorrente deixou de demonstrar, mediante a realização do devido cotejo analítico, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado nos acórdãos recorridos e paradigma, desatendendo os comandos dos arts. 255 do RISTJ e 541 do CPC. Insuficiente a relação dos acórdãos ditos paradigmas. 2. Aplica-se o enunciado da Súmula 282/STF se o Tribunal não emitiu juízo de valor a respeito. 3. Considera-se deficiente a fundamentação do recurso especial quando o recorrente deixa de indicar qual dispositivo de lei federal teria sido contrariado pelo acórdão recorrido. Súmula 284/STF. 4. Hipótese em

que o Tribunal, analisando agravo de instrumento na fase de execução, decidiu que a inclusão do índice de 44,80% (não requerido na inicial do processo de conhecimento e não concedido pelo Poder Judiciário) não poderia ser incluído na fase de execução. Ao rejeitar a causa nos embargos de declaração, sem reconhecer a existência de omissão, contradição ou obscuridade, houve ofensa ao art. 535 do CPC. 5. A discussão sobre a correção monetária (incluindo expurgos inflacionários) sobre os saldos das contas vinculadas do FGTS, que é a questão de fundo, não se confunde com a correção monetária dos débitos judiciais que o STJ tem admitido incluir na fase de liquidação, quando a questão não foi tratada na fase de conhecimento. 6. Evidenciada a contrariedade aos arts. 128, 460, 467, 468, 469, 470, 471, todos do CPC. 7. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, provido."

(RESP 200702331514, RESP-RECURSO ESPECIAL - 1004231, REL. MINISTRA ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DECISÃO: 03/04/2008, DJE: 16/04/2008)

Relativamente à manifestação da Contadoria do Juízo que corroboraria o entendimento dos apelantes, o julgador não está adstrito ao parecer do "expert" judicial, podendo apreciar livremente as provas que lhe forem apresentadas e formar o seu convencimento motivado. Ademais, a informação da Supervisora da Seção de Cálculos Judiciais Cíveis (fl. 465), que veio acompanhada de planilhas e demonstrativos de cálculos (fls. 466/472), se respalda na aplicação do IPC de abril de 1990.

Como dito anteriormente, no v. acórdão, não houve a determinação de aplicação do IPC de abril de 1990. O julgado desta Corte se pronunciou apenas em relação ao índice do IPC de janeiro de 1989. Nesse âmbito, o conteúdo da informação do *expert* confirma que a CEF deu cumprimento ao aresto exequendo, pois utilizou o IPC de janeiro de 1989 para a correção das contas vinculadas.

Trato agora da situação dos autores/exeqüentes.

Homologado o acordo firmado entre os autores NÍCIO MANOEL FRANÇA, NATANAEL DIAS TEIXEIRA e NÂNCI APARECIDA JORGE MARCATTO e a CEF, com fundamento no artigo 7º da LC nº 110/01 (fl. 295). E quanto aos autores NAPOLEÃO MASARU YANO, NATAL CORSINI, NELSON CORONADO, NELSON FERNANDES NUNES, o causídico requer sejam reconhecidos como válidos os pagamentos de fls. 216/245 efetuados aos mesmos pela executada em 02/08/2003.

Descabida a análise dessa pretensão em grau recursal sob pena de supressão de instância e, outrossim, como bem asseverou o MM. Juiz "a quo" ao analisar o pleito da executada CEF, "*considerando que o alegado depósito a maior não foi determinado por este Juízo, dando-se por eventual equívoco da ré, esta deve se valer das vias próprias, na medida em que o presente feito não se presta a tal mister.*" (fl. 409)

Os recorrentes EDNA NAZARETH JULIEN DE OLIVEIRA e NORBERTO VIDOTTO DE NEGREIROS, não lograram ilidir os creditamentos efetuados pela CEF (fls. 347/350 e 425/427) na atualização dos saldos de suas contas vinculadas, que obedeceram aos parâmetros da coisa julgada.

Pertinentemente aos honorários advocatícios, nas razões recursais, é dito que somente ocorreu o cumprimento da obrigação quanto à verba honorária dos autores adesistas. Alega-se que o pagamento está incorreto porquanto levado em consideração os valores recebidos em relação ao Plano Verão, quando o correto, são os valores relativos ao Plano Collor.

Como já explanado, a r. decisão exequenda reconheceu unicamente devida a correção das contas fundiárias pelo IPC de janeiro/89. Dessa forma, não há quaisquer diferenças a título de verba honorária dos "autores adesistas". Quanto aos honorários advocatícios concernentes aos autores que tiveram o crédito (pagamento) efetuado nos autos, a CEF carrou aos autos um único comprovante de depósito referente às despesas sucumbenciais em que está nominado um autor (fl. 434 - 4ª via e fl. 443 - 3ª via) e consignado o valor de R\$ 270,31.

A executada informou ao r. Juízo (fl. 321, "in fine") que em razão dos créditos indevidos, foram depositados impropriamente honorários advocatícios no montante de R\$ 13.227,07 (treze mil e duzentos e vinte sete reais e sete centavos), conforme guias de depósitos acostadas aos autos. Todavia, inexistentes nos autos a comprovação desses depósitos, que segundo a CEF, teriam se dado em valor maior do que o devido.

Portanto, não há elementos nos autos de que houve a satisfação integral da obrigação pertinente aos honorários advocatícios, nos termos do julgado exequendo, que tratou do IPC de janeiro de 1989 (42,72%).

Com tais considerações, no art. 557, § 1-A, do Código de Processo Civil, conheço da apelação e dou-lhe parcial provimento, para determinar o prosseguimento da execução em face da verba honorária, na forma da fundamentação.

P. Int.

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

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DANIEL MARQUES GONCALVES e outro
: ROSILEI DA COSTA SANTOS
ADVOGADO : VIRGILIO FELIPE e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo. No caso os autores se insurgem contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor o qual proporciona a capitalização de juros. Aduzem irregularidades no contrato firmado notadamente quanto a forma de reajuste das prestações. Alegam, ainda, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66.

Na sentença de fls. 384/404 o d. Juízo *a quo* **julgou improcedente** o pedido formulado na inicial, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devendo ser observado o disposto no art. 12, segunda parte, da Lei nº 1.050/60, porquanto deferidos os benefícios da assistência judiciária (fls. 125).

Inconformada, apelou a parte autora e após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 410/424).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O contrato objeto da demanda foi celebrado em 22/10/1999 (fl. 72/81) sem qualquer vinculação ao "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 73) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

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

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

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

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

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

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

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

I - O pacto em análise não pode ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não

atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro Imobiliário.

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

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

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

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

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

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

VIII - Agravo legal improvido.

(AC 1265605, proc. 200661260043490, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)
APLICAÇÃO O PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO IMPROVIDA.

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

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

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

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

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

(AC 1296659, proc. 200561000136309, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJ 24/03/2010)
PROCESSO CIVIL: SFH. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ APRECIADA. EMBARGOS REJEITADOS.

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

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

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

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

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

VI - Embargos rejeitados.

(AC 1271812, proc. 200461000051610, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 27/05/2010)
CONSTITUCIONAL, CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE JUROS. QUESTÃO NOVA, TRAZIDA SOMENTE EM SEDE RECURSAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PRECLUSÃO. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PELO PES/CP. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. UTILIZAÇÃO DA TAXA

REFERENCIAL. CONFLITO ENTRE DIFERENTES ESPÉCIES NORMATIVAS. NÃO CONFIGURADO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. TABELA PRICE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. SEGURO. APLICAÇÃO DO ART. 515, §1º DO CPC. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

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

(...)

10. Apelação desprovida.

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

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

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

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

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

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

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei n.º 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE n.º 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE n.º 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

No que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Tribunais Superiores e deste Tribunal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil. Desta forma, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001480-34.2004.4.03.6117/SP

2004.61.17.001480-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MONICA LORON GUIMARAES e outros
: ROBERTO ANTONIO MANHAES LORON
: MARCIA LORON LATORRE
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE DE ALMEIDA
: ANDRÉ BOSCHETTI OLIVA
SUCEDIDO : DEMETRIO LORON RABANAQUE falecido
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00014803420044036117 1 Vr JAU/SP

DESPACHO

Fl. 182: defiro a vista dos autos, pelo prazo de 5 (cinco) dias, conforme requerido, se em termos, obedecidas as formalidades legais.
Publique-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003735-84.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.003735-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : JOAO ALEXANDRE ALBUQUERQUE DOMINGOS e outro
: MARIA CRISTINA FURTADO DOMINGOS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
PARTE RE' : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal e do Banco ABN AMRO REAL S/A, em que os autores visam a declaração de quitação do financiamento

realizado pela cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS.

No caso os autores firmaram um contrato de financiamento para aquisição de imóvel e, após a quitação integral, a requerida se recusa a emitir o recibo de quitação e o documento hábil para a averbação do cancelamento da hipoteca sob o argumento de que os autores eram proprietários de outro imóvel residencial antes da aquisição do imóvel financiado e, em virtude disso, não poderiam utilizar o Fundo de Compensação das Variações Salariais para quitar eventual saldo devedor originário de variações inflacionárias.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00 (fls. 20).

As requeridas foram citadas, a Caixa Econômica Federal apresentou contestação, e o Banco ABN apresentou reconvenção (fls. 88/93 e fls. 98/114).

Na sentença de fls. 235/239 o MM. Juiz *a quo* afastou a matéria preliminar e, no mérito, julgou **procedente** o pedido para declarar o direito da autora à cobertura pelo FCVS na quitação do contrato de financiamento, bem como para condenar as requeridas a expedirem em favor dos autores o respectivo instrumento de quitação da dívida hipotecária para fins de cancelamento da hipoteca. Condenação das requeridas no reembolso das custas e no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), *pro rata*, do valor atualizado da causa. Quanto à ação de revonvenção julgou extinto o feito, sem julgamento do mérito. Condenou o reconvinente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) do valor atribuído à ação reconvenicional, devidamente atualizado, conforme dispõe o artigo 20 do diploma processual civil.

Apelou a Caixa Econômica Federal aduzindo a impossibilidade de quitação pelo FCVS de mais de um saldo devedor remanescente, a aplicação imediata da Lei nº 8.100/90, inclusive nos financiamentos em curso e ao princípio da boa-fé (fls. 243/250).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso não comporta provimento, haja vista que as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis nºs. 8.004 e 8.100, ambas de 1990, não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais.

Na hipótese dos autos, o pacto foi celebrado em 08/08/1986 (fls. 33). Vigia na ocasião o art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 que proibia a aquisição imobiliária através do SFH por quem já fosse proprietário, promitente comprador ou cessionário de imóvel residencial na mesma localidade.

Na vigência do pacto a Lei nº 8.100 de 05/12/90 estipulou que o FCVS quitaria apenas um saldo devedor por mutuário, ao término do contrato (art. 3º).

Sucedeu que após o pagamento da última prestação constatou-se através do cadastro interno que os mutuários já haviam celebrado anteriormente outro contrato de crédito imobiliário para aquisição de imóvel na mesma cidade.

Portanto, além de clara infração aos termos peremptórios do art. 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, verifica-se que incide no caso o *caput* e o § 1º do art. 3º da Lei nº 8.100/90 que determina no sentido de que o FCVS quitaria somente um saldo devedor de financiamento imobiliário.

Observo, entretanto, que o entendimento jurisprudencial dominante inclina-se no sentido de que a regra instituída no art. 3º da Lei nº 8.100/90 - que veda a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS por mutuário - somente pode ser aplicada aos contratos firmados após a sua vigência.

Tal posição jurisprudencial restou consolidada com a promulgação da Lei nº 10.150/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 3º da Lei nº 8.100/90, *in verbis*:

Art. 3º - O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001)

Assim, mesmo sendo reconhecida a simulação no negócio jurídico (sob a forma de declaração inverídica por parte do mutuário), sedimentou-se a jurisprudência no sentido de possibilitar a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS, desde que o contrato de mútuo habitacional tenha sido firmado até **05/12/1990**.

A título exemplificativo colaciono os seguintes arestos do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUA HIPOTECÁRIO.

1. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto

Banco Nacional da Habitação - BNH. Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: REsp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(REsp 902117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04.09.2007, DJ 01.10.2007 p. 237)

ADMINISTRATIVO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI N. 8.100/1990 - AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO, TÃO-SOMENTE PARA ALTERAR O FUNDAMENTO DA DECISÃO MONOCRÁTICA E NEGAR PROVIMENTO AO ESPECIAL.

1. Em relação ao tema da irretroatividade da Lei n. 8.100/1990, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça afirma que: a) O art. 9º, Lei n. 4.380/1964 não veda a quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, determinando, tão-somente, o vencimento antecipado de um dos financiamentos. b) É lícita a conservação da cobertura do FCVS, ainda que em relação aos mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando o contrato foi aperfeiçoado antes da vigência do art. 3º, Lei n. 8.100/1990, em mesura ao princípio da irretroatividade das leis. c) A quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos antes de 5.12.1990 "tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente." (REsp 1044500/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 24.6.2008, DJe 22.8.2008).

2. Decisão monocrática que não conheceu do especial deve ser alterada para dele conhecer, mas, tão-somente, para negar-lhe provimento, ante a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei n.8.100/1990. Agravo regimental provido para, com mudança de fundamento, conhecer do especial, mas lhe negar provimento. (AGRESP 200800545723, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/02/2009)

Assim, na linha dos acórdãos acima transcritos e tendo em vista que o pacto foi celebrado em 08/08/1986, conclui-se que a r. sentença merece ser mantida.

Pelo exposto, **nego seguimento ao recurso**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Fls. 276/277. Proceda esta d. Subsecretaria as anotações necessárias.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0201981-53.1998.4.03.6104/SP

1999.03.99.036057-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO MANOEL COTONA e outros
: JESSE JOSE PINTO
: JAIRO ALBRECHT COUTINHO
: MARIO RIBEIRO
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : DANIEL ALVES FERREIRA
PARTE AUTORA : LUIZ RAMOS VIEIRA
No. ORIG. : 98.02.01981-0 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Antonio Manoel Cotona e Outros, em face de sentença que julgou extinta a execução com fulcro no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, tendo em vista o pagamento do débito, conforme comprovado pela executada Caixa Econômica Federal-CEF, bem como os documentos de fls. 315/341, o despacho de fl. 342 e a certidão de fl. 347.

A parte autora apela requerendo a anulação da sentença, a fim de que seja determinada a baixa dos autos à vara de origem e seja a apelada intimada a depositar as diferenças apontadas pela Contadoria Judicial, sob pena de multa diária, dando cumprimento à obrigação de fazer a que foi condenada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A CEF foi condenada ao pagamento da correção monetária no valor do IPC referente aos meses de junho de 1987, janeiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro e março de 1991, sobre o saldo existente na conta do FGTS dos autores Luiz Ramos Vieira, Antônio Manoel Cotona, Jairo Albrecht Coutinho e Mário Ribeiro e, condenada ainda, ao pagamento da correção monetária no valor do IPC referente aos meses de janeiro de 1989, abril e maio de 1990 e fevereiro e março de 1991 sobre o saldo existente na conta do FGTS do autor Jesse José Pinto, com correção da quantia até a data do efetivo pagamento, acrescida de juros de mora de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação.

Em sede de execução de título judicial a Caixa Econômica Federal-CEF, citada, acostou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada da parte autora demonstrando o coeficiente de atualização, os créditos efetuados, bem como saldo atualizado.

A parte autora também trouxe aos autos os seus cálculos e impugnou os créditos efetuados pela ré, razão pela qual os autos foram enviados à Contadoria Judicial.

A Contadoria do Juízo apontou incongruências nos cálculos das partes e o teor do seu parecer é o seguinte:

"Cumpre informar a Vossa Excelência não proceder as alegações do autor de fls. 282/308, vez que pleiteia, indevidamente, o cômputo dos juros, razão pela qual restam prejudicados ambos os cálculos, especialmente os da CEF (fls. 234/280), pela não inclusão de algumas bases de cálculos e/ou equívoco na transcrição delas. Esclarecemos que, quanto ao cômputo dos juros de mora, estes determinados (fl. 175) em 6%a.a. - (0,5% ao mês), e não diário, como pretende o autor, devem ser aplicados apenas sobre a diferença de correção monetária, objeto da ação, não devendo incidir sobre os juros legais já aplicados nas contas vinculadas dos autores, mesmo equívoco cometido pela CEF.

Os juros de mora são devidos por força da diferença resultante do expurgo, nada tendo a ver com os juros legais, que se prestam à evolução dos saldos do FGTS, agora incluídos da diferença determinada pelo julgado. Informamos, ainda, que para o cumprimento do julgado, basta que se acresça ao JAM creditado, o índice expurgado, devendo a diferença assim apurada ser evoluída consoante os mesmos índices aplicados nas contas vinculadas dos autores, somente interessando o JAM creditado, cujos créditos se encontram comprovados nos autos.

Face ao exposto, elaboramos novos cálculos, atualizados para março/2002 - data do crédito nas contas fundiárias, remanescendo crédito a favor dos autores: Luiz Ramos Vieira, Jairo Albrecht Coutinho e Mario Ribeiro, exceto para os autores: Antonio Manoel Cotona e Jesse Jose Pinto, conforme resumo que segue, cujos saldos a depositar e percentuais a estornar estão ali indicados, inclusive o valor dos honorários advocatícios determinados no julgado à fl. 209.

À consideração superior." (fl. 315)

Da informação do *expert* se vislumbra inclusive a existência de créditos remanescentes em favor de alguns autores.

Inarredável que r. sentença extintiva também está fundada no silêncio das partes, que devidamente intimadas não se manifestaram sobre a informação e os cálculos da Contadoria Judicial. Todavia, dada as conclusões do parecer da contadoria, nas quais a sentença também está amparada, não se observa o cumprimento integral da obrigação nos termos do julgado executando.

Salienta-se que o parecer do contador Judicial é equidistante das partes e, assim, inegável sua imparcialidade na elaboração do laudo e presume-se que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Destarte, a execução deve prosseguir no r. Juízo de origem, a fim de que a obrigação seja satisfeita integralmente

pela executada. De outro lado, não cabe em grau recursal tratar de questões inerentes ao regular curso da execução, como tais, a citação da executada e a multa diária, sob pena de supressão de instância.

Rememora-se no que diz respeito ao autor Luiz Ramos Vieira, que foi homologado os termos da transação judicial, restando prejudicado o seu apelo (fl. 384).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença que extinguiu o processo de execução, determinando o retorno dos autos à Vara de origem para o seu prosseguimento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005851-92.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005851-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LINCOLN CALIXTO DA SILVA e outro
: CASISNANDA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : FABIANA KODATO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo. No caso os autores insurgem-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal afirmando a ilegalidade do método de amortização do saldo devedor o qual proporciona a capitalização de juros. Aduzem irregularidades no contrato firmado com a presença de anatocismo e a necessidade de contratação de seguros obrigatórios. Alegam, ainda, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66.

Na sentença de fls. 179/188 a d. Juíza *a qua* **julgou improcedentes** os pedidos formulados na inicial, deixou de condenar a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios por serem beneficiários da justiça gratuita. Inconformada, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade do processo por cerceamento de defesa, uma vez que não foi realizada a prova pericial. No mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 191/228).

É o relatório.

DECIDO.

Não conheço da preliminar de nulidade do processo por cerceamento de defesa, uma vez que a MM. Magistrada deferiu a realização da prova pericial requerida pela parte autora a qual foi devidamente apresentada pelo perito judicial às fls. 111/145, tendo também concedido prazo para que as partes se manifestassem a respeito.

No mais, o contrato objeto da demanda foi celebrado em **26/10/2001** (fl. 22/31) sem qualquer vinculação ao "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema S **ACRE** (fls. 22) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

VIII - Agravo legal improvido.

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

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

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

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

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

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

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

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

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

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

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

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

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

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

VI - Embargos rejeitados.

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

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

(...)

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

(...)

10. Apelação desprovida.

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

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

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

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

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

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

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei n.º 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei n.º 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem

orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002).

Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se.

Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator

AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

No que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Tribunais Superiores e deste Tribunal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Desta forma, **não conheço da matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002760-84.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.002760-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO CELESTINO SILVA e outro
: MAURA ZIBORDI SILVA
ADVOGADO : JOAQUIM MOREIRA FERREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo. No caso os autores se insurgem contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor o qual proporciona a capitalização de juros. Aduzem irregularidades no contrato firmado notadamente quanto a forma de reajuste das prestações. Alegam, ainda, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto Lei nº 70/66.

Em face da decisão que excluiu a União Federal do polo passivo da ação a Caixa Econômica Federal apresentou agravo retido (fls. 141/155).

Na sentença de fls. 178/192 o d. Juízo *a quo* **julgou improcedentes** os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, corrigido monetariamente de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal.

Inconformada, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade do leilão extrajudicial efetivado pela apelada. No mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 196/204).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Cabe ressaltar inicialmente que o agravo retido de fls. 141/155 interposto contra parte da r. decisão de fls. 130/133 não pode ser conhecido, uma vez que a Caixa Econômica Federal não requereu expressamente a sua apreciação nas contrarrazões recursais, em descumprimento ao disposto no § 1º do art. 523 do Código de Processo Civil. Assim, não conheço do agravo retido de fls. 141/155.

No mais, a matéria preliminar aventada pela apelante confunde-se com o mérito e com ele será analisada.

O contrato objeto da demanda foi celebrado em 10/10/1997 (fl. 13/26) sem qualquer vinculação ao "Plano de Equivalência Salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 15/16) que busca a inexistência do chamado "resíduo de saldo devedor", pois permite maior amortização do valor financiado e redução de juros do saldo devedor. Esse sistema tem amparo na Lei nº 8.692/93 que permite aplicação de índices idênticos tanto para correção de saldo quanto da prestação.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

VIII - Agravo legal improvido.

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

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

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

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

profissional dos mutuários.

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

4. Não podem os demandantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de critério de reajustamento de parcelas diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

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

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

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

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

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

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

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

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

VI - Embargos rejeitados.

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

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

(...)

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

(...)

10. Apelação desprovida.

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

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

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

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

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

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

No mais, a parte autora, ora apelante, discute a constitucionalidade da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no art. 5º, LIV, da Constituição Federal.

No entanto, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam-se ainda as decisões monocráticas:

RE 231.931/SC

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida,

de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("D.J." de 06.11.98). No RE 275.684/RS, Ministro Sydney Sanches, não foi outro o entendimento da Corte ("D.J." de 06.3.2002). Do exposto, conheço do recurso e dou-lhe provimento (art. 557, § 1º-A, do C.P.C.), condenada a vencida ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Publique-se. Brasília, 26 de junho de 2003.

Ministro CARLOS VELLOSO - Relator
AI 446.728/SP

DECISÃO: O STF tem esta decisão: "EXECUÇÃO extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66.

CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE 223.075, ILMAR, DJU de 06.11.1998) No mesmo sentido os RREE 240.361 e 148.872.

O acórdão recorrido está em confronto. Conheço do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Ministro NELSON JOBIM Relator

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação, cabendo ao Poder Judiciário tão somente a apreciação de eventual lesão a direito individual que possa decorrer do aludido procedimento.

Quanto à alegada irregularidade da notificação dos mutuários não há, nos autos, qualquer elemento que permita concluir pela apontada nulidade, valendo observar que o contrato de financiamento prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de qualquer notificação ao mutuário, não se podendo, portanto, falar em título destituído dos requisitos indispensáveis para execução.

Não assiste razão aos apelantes, quando pretendem nulificar a execução extrajudicial sob o argumento de que não houve a notificação pessoal para a realização do leilão. A execução extrajudicial é regida pelo DL nº 70/66, que prevê deva o agente financeiro proceder à publicação dos editais do leilão, não o obrigando a notificar pessoalmente o devedor da sua realização, como se vê de seu artigo 32.

Na esteira do que aqui se decide, pode ser colacionado acórdão da 2ª Turma desta e. Corte, de que foi relatora a Desembargadora Federal Cecília Mello (*grifei*):

DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. execução extrajudicial . AUSÊNCIA DE VÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA.

I - Diante do inadimplemento da mutuária, a Caixa Econômica Federal - CEF deu início ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel objeto do contrato de mútuo, o que é plenamente justificável, uma vez que o Supremo Tribunal Federal já decidiu pela constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66 (RE nº 287453/RS, Relator Ministro Moreira Alves, j. 18/09/2001, v.u., DJ 26/10/2001, pág. 63; RE nº 223075/DF, Relator Ministro Ilmar Galvão, j. 23/06/1998, v.u., DJ 06/11/98, pág. 22) e, duas, porque há cláusula contratual expressa que lhe assegura a adoção de tal medida.

II - No que se refere especificamente ao procedimento de execução extrajudicial do imóvel, constata-se que o agente fiduciário encarregado da execução da dívida enviou à mutuária, por intermédio de Cartório de Títulos e Documentos, carta de notificação para purgação da mora, a qual foi devidamente recebida por ela pessoalmente, e mais, publicou editais na imprensa escrita dando conta da realização de 1º e 2º leilões, nos termos do que dispõem os artigos 31, § 1º, e 32, caput, ambos do Decreto-lei nº 70/66. Cabe o registro expresso de que o artigo 32, caput, do Decreto-lei nº 70/66 não estabelece a necessidade de intimação pessoal do devedor a respeito da realização de leilões do imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional.

III - Por conseguinte, não há de se falar na ocorrência de irregularidades no curso do procedimento de execução extrajudicial aptas a torná-lo nulo, vez que o agente fiduciário encarregado da cobrança da dívida cumpriu todas as formalidades previstas no Decreto-lei nº 70/66.

IV - Apelação provida.

(AC 1316418/SP, proc. nº 200561000017114, DJ 07/01/2009)

No que tange à aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor a fim de evitar a desproporcionalidade no reajuste das prestações, verifica-se que tal questão não guarda relevância na lide uma vez que a parte autora

deixou de comprovar a ocorrência de cláusulas abusivas quanto a esse aspecto.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de Tribunais Superiores e deste Tribunal, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Desta forma, **não conheço do agravo retido e nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007340-58.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.007340-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : VALMIR SIMEAO e outro
: MARCIA HELENA DE OLIVEIRA SIMEAO
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro

DESPACHO

Fls. 247/251. Intime-se a Caixa Econômica Federal-CEF para, no prazo de 10 (dez) dias, comprovar que houve a arrematação do imóvel.

I.

São Paulo, 19 de janeiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016610-42.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016610-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : GERUSA MARTINS DE SOUZA e outro
: MAGDA OLIVEIRA RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA
No. ORIG. : 00166104220094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes, no prazo de dez dias, acerca da eventual renegociação do débito objeto do presente feito. No silêncio, tornem conclusos para apreciação do apelo.

P. I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001011-87.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.001011-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
INTERESSADO : DARWIN GUENA CABRERA e outros
ADVOGADO : DARWIN GUENA CABRERA e outro
EMBARGANTE : DARVIN MAMERTO CABRERA
ADVOGADO : DARWIN GUENA CABRERA e outro
INTERESSADO : LUCIA MARIA GUENA CABRERA
ADVOGADO : DARWIN GUENA CABRERA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUNTHER PLATZECK e outro
EMBARGADO : decisão de fls. 343/347

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Proceda a Subsecretaria da Primeira Turma a renumeração dos presentes autos a partir da fl. 347.

Cuida-se de embargos de declaração, com pedido de atribuição de efeitos infringentes, opostos por DARWIN MAMERTO CABRERA objetivando seja sanada a suposta contradição na decisão embargada, no que tange à constituição dos fiadores em mora.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

Com efeito, a decisão padece da contradição apontada, eis que a matéria devolvida em sede de apelação (ausência de notificação dos fiadores) foi objeto de apreciação em primeiro grau, não havendo falar em inovação recursal.

Assim, passo a sanar o vício apontado:

"Prosseguindo, nos termos do art. 397, do Código Civil, o inadimplemento de obrigação, positiva e líquida, no seu termo, constitui de pleno direito em mora o devedor.

É a chamada mora ex re.

No caso dos autos, a responsabilidade dos fiadores é solidária, por força do disposto na cláusula nº. 12.4.1, sendo certo que a lei não exige a interpelação do devedor para sua constituição em mora.

Ademais, a cláusula nº. 14 do instrumento contratual firmado entre as partes prevê o vencimento antecipado da dívida, independentemente de notificação judicial ou extrajudicial, no caso de não pagamento de 3 (três) prestações", o que se verifica na hipótese dos autos."

Ante o exposto, CONHEÇO E DOU PROVIMENTO aos presentes embargos de declaração, para sanar a omissão apontada, sem, contudo, alterar o resultado do julgamento monocrático.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056191-84.1997.4.03.6100/SP

2001.03.99.028390-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FRANCISCO RENATO LUCAS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FILETO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO
No. ORIG. : 97.00.56191-7 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação cível interposta pelo autor contra sentença que julgou extinta execução de sentença condenatória de FGTS, nos termos do artigo 794, II, do Código de Processo Civil.

Anoto, contudo, que o preparo de fls. 334/335 foi recolhido incorretamente.

Nos termos do disposto no artigo 511, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei Federal nº 9.756/98, promova a parte apelante o recolhimento do respectivo preparo junto à Caixa Econômica Federal, de acordo com a Resolução nº 411/2010 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região - sob pena de deserção.

Prazo: 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003426-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003426-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : GILBERTO DE OLIVEIRA e outro
: GENI ROSA DE JESUS OLIVEIRA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00071194020114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GILBERTO DE OLIVEIRA contra decisão de fls. 45/46 que, em sede de ação ordinária ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu antecipação de tutela requerida para suspender os atos subsequentes à adjudicação extrajudicial em relação ao imóvel que foi objeto do contrato de mútuo habitacional então firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Requer a parte agravante a concessão de efeito suspensivo aduzindo, em síntese, a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, além da inobservância de suas formalidades, notadamente a ausência de notificação pessoal para purgação da mora ou publicação do edital em jornal de grande circulação.

Há pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita e de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Defiro os benefícios da justiça gratuita apenas no âmbito do presente recurso.

A agravante ajuizou ação ordinária com o intuito de suspender os efeitos da execução extrajudicial tratada no Decreto-lei nº. 70/66 levada a termo pela Caixa Econômica Federal, alegando, em síntese, sua

inconstitucionalidade e a inobservância das suas formalidades pela agravada.

Sucedo que é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

Confirmam-se os paradigmas das duas Turmas do Supremo Tribunal Federal:

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(RE.Ag.Rg. nº 408.224/SE, 1ª Turma, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 30/08/2007, p. 33)

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento.

2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes.

3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AI.Ag.Rg. nº 600.876/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 23/02/2007, p. 30)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Vejam ainda as decisões monocráticas:

DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

DESPACHO: /.../

4. Razão jurídica assiste ao Agravante.

5. O acórdão recorrido adotou como fundamento a inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial estabelecido no Decreto-Lei n. 70/1966, por entender que a "execução extrajudicial de seu crédito, com a alienação do bem hipotecado, afronta[ria] os princípios constitucionais da inafastabilidade do controle jurisdicional, do contraditório, da ampla defesa, do juiz natural e do devido processo legal (CF, art. 5º, XXXV, LIV e LV)" (fl. 218)

Esse entendimento, contudo, diverge da pacífica jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal sobre a matéria, que se firmou no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/1966 é compatível com a Constituição da República de 1988.

Nesse sentido:

"EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98). 2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade" (RE 408.224-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, DJ 31.8.2007).

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei n. 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5º, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento" (AI 600.876-AgR, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, DJ 23.2.2007).

Na mesma linha, são precedentes: AI 600.257-AgR/SP, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, DJ 19.12.2007; AI 312.004-AgR/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Segunda Turma, DJ 28.4.2006; e AI 514.565-AgR/PR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJ 24.2.2006.

6. Pelo exposto, dou provimento a este agravo, na forma do art. 544, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, e, desde logo, ao recurso extraordinário, para reformar o acórdão recorrido e reconhecer a constitucionalidade do Decreto-Lei n. 70/1966.

Brasília, 26 de abril de 2008.

Ministra Cármen Lúcia

(AI nº 684.963/SP)

Em que pese seja a execução forçada realizada extrajudicialmente, na verdade a ocorrência de qualquer lesão ao direito individual operada nesse procedimento não fica imune da apreciação judicial, assim não prosperando a alegação de que a execução extrajudicial vulnera o princípio da autonomia e independência dos Poderes (art. 2º da Constituição Federal).

Assim não há que se falar em ilegalidade ou inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 e conseqüentemente dos atos que advierem da sua aplicação.

Tampouco houve demonstração de que não foram observadas as formalidades legais na condução da execução extrajudicial.

Aliás, como bem assinalado pela MM. Juíza da causa, tal assertiva somente poderá ser apreciada após a oitiva da ré, sendo certo, todavia, que em 22.05.2006 os autores ajuizaram ação cautelar objetivando a sustação do leilão alegando os mesmos vícios, o que faz presumir a notificação por edital.

Sendo assim, não há mesmo prova inequívoca da verossimilhança das alegações.

Por fim, em razão da mora do autor a Caixa Econômica Federal adjudicou a propriedade 11.05.2008 (fls. 43/44), ou seja, muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela.

Ante o exposto **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se.

À contraminuta.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15045/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002633-23.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.002633-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPIO DE ILHABELA
ADVOGADO : ANDRÉA CHRISTINA DE SOUZA PRADO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 577/1543

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DESPACHO

Fls. 278: Defiro o pedido de vista pelo prazo de 10 dias, observando-se as cautelas de praxe.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003549-86.2001.4.03.6103/SP

2001.61.03.003549-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
APELADO : MITSUO MARCIO ITO e outro
ADVOGADO : MARISA DA CONCEICAO ARAUJO (Int.Pessoal)
APELADO : VANILDA MARIA TRIGUEIRO ITO
ADVOGADO : MARISA DA CONCEICAO ARAUJO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação contra sentença por meio da qual o Juízo *a quo*, em execução hipotecária ajuizada pelo Banco Econômico S/A, posteriormente sucedido pela CEF - Caixa Econômica Federal - em face de Mitsuo Marcio Ito e de Vanilda Maria Trigueiro Ito, pleiteando a cobrança de débitos decorrentes de compra e venda de imóvel residencial, julgou extinto o processo sem análise do mérito, porquanto a exequente, ora apelante, deixou de recolher custas processuais, impossibilitando o prosseguimento da ação (fls. 141/143). Em consequência da extinção, não atendida a ordem de complemento às custas pela exequente, os embargos à execução distribuídos por dependência a este feito também foram extintos, por falta de interesse de agir da parte executada (fls. 22/23 - apenso).

A ação foi distribuída perante a Justiça Estadual, todavia em razão da substituição do pólo ativo, foi redistribuída à 3ª Vara Federal de São José dos Campos (SP), cujo Juízo deu ciência às partes e, após impugnação e adequação do valor da causa, concedeu à exequente prazo para efetuar o recolhimento das custas processuais, sob pena de cancelamento da distribuição (cfr. fl. 133).

Publicada a decisão em 22/6/2005, a recorrente manteve-se inerte, consoante certidão de fl. 134.

A r. sentença determinou o cancelamento da distribuição, nos termos do art. 257 do Código de Processo Civil, e julgou extinto o feito, em atendimento ao art. 267, inc. IV, do mesmo diploma legal, conforme já relatado.

Apela a CEF, alegando nulidade da sentença, afirmando que efetuou o recolhimento nos termos da sentença prolatada na impugnação ao valor da causa, razão pela qual pleiteia o prosseguimento da execução (fls. 152/154). Com contrarrazões (fls. 167/171), os autos subiram a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. Verifica-se incontroversa a publicação do r. comando de fl. 133 aos advogados representantes da CEF neste processo.

Por outro lado, a CEF, regularmente intimada na forma acima mencionada, em 22 de junho de 2005, recolheu as custas devidas somente em 06 de outubro daquele ano, ou seja, mais de cinco dias após a prolação da sentença que extinguiu a execução e, ainda, decorridos quase quatro meses da referida intimação.

Assim, válida a extinção processual por falta de recolhimento das custas ao longo dos longínquos 30 (trinta) dias dispostos no art. 257 do Código de Processo Civil, de modo que irrepreensível o r. sentenciamento recorrido, observada a legalidade processual da decisão, conforme o inciso II do art. 5º da Lei Maior.

Nesses exatos termos, confira-se, por pertinente: TRF 3ª Região, AC n. 001775.3472.00140.36100 (794.318), Rel.

Juiz Fed. Conv. Silva Neto, j. 17.08.2011 e AC n. 93.03.066184-2, mesmo Relator, j. 16.07.2008.
Julgada extinta a execução, falece à embargante interesse de agir quanto aos embargos distribuídos por dependência a esta ação, razão pela qual mantém-se, também, a extinção daqueles embargos.
De rigor, pois, o desprovemento da apelação.
Ante o exposto, com base no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** à apelação da CEF, mantida a extinção da presente execução e dos embargos a esta ação, tal como lançado na sentença apelada.
Transitada esta em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.
Extraiam-se cópias da presente decisão, juntando-as aos autos em apenso.
Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003615-84.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.003615-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ADILSON BUENO DE CAMARGO e outros
: ANTONIO CARLOS GARCIA
: ANTONIO MIEDES
: ATILIO PIGNATA FILHO
: CARMO DE TILIO e outros
: DERMEVAL CARINHANA
: EDIR DOS SANTOS
: EDSON SILVA SOARES
ADVOGADO : ALINE CRISTINA PANZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro

DESPACHO

Intime-se a subscritora de fls. 279 para que proceda a juntada da procuração.
Com a juntada da procuração aos autos, proceda a subsecretaria as devidas alterações e tornem os autos à conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006684-08.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006684-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SERGIO FRANCISCO MARQUETE DO NASCIMENTO e outro
: ERIKA RUBIO URBANO DA SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO : ANTONIA LEILA INACIO DE LIMA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro

DESPACHO

Tendo em vista a concordância da CEF - Caixa Econômica Federal às fls. 343, homologo o pedido de desistência do feito (fls. 332) nos termos do artigo 269, V do Código de Processo Civil.

Publique-se

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001758-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001758-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVADO : SANDRO MARCIO CLEMENTE RODRIGUES
ADVOGADO : MARCIO GONCALVES DE PAULA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATO TUFI SALIM e outro
AGRAVADO : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : ALDIR PAULO CASTRO DIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078930720104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Inicialmente, proceda a subsecretaria à retificação da autuação, fazendo dela constar a Caixa Econômica Federal na qualidade de agravante.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra as decisões de fls. 241 e 276 que transcrevo:

FLS. 241.

"Converto o julgamento em diligência.

*Tendo em vista que o autor vem realizando depósitos judiciais referentes às prestações do financiamento do contrato ora em discussão (fls. 192/194, 196/198, 201/202 e 219/222), **defiro o pedido de fl. 214 para determinar a expedição de ofício ao Serviço de Proteção ao Crédito, a fim de excluir o seu nome de seus arquivos e base de dados, apenas se o motivo do referido cadastro for à inadimplência do requerente quanto às prestações do mencionado imóvel.***

Expeça-se, outrossim, ofício à CEF para que se abstenha de reincluir o nome do autor pelos mesmos fundamentos.

*Em consequência, e com base no poder geral de cautela atribuído aos magistrados, **suspendo por ora a consolidação da propriedade do imóvel em nome do fiduciário, nos termos do art. 26, §7º, da Lei nº 9.514/97, considerando-se que, além dos depósitos judiciais que estão sendo efetuados pelo autor, a co-ré Caixa Seguradora S/A admite a invalidez parcial do mesmo em 75% (conforme fl. 115 dos autos, item 43).***

Fl. 276.

Dê-se vista ao autor acerca dos embargos de declaração opostos pela CEF, às fls. 256/258, para que se manifeste, no prazo de 10 (dez) dias, em especial quanto à ausência dos depósitos dos valores concernentes às prestações com vencimento em outubro/2010 e fevereiro/2011, em diante.

Após, tornem conclusos para análise dos referidos embargos.

Alerto a CEF que, enquanto não modificada, a decisão embargada (fls. 241), prolatada em 21.06.2001, permanece em vigor e deverá ser rigorosamente cumprida, sob pena dos responsáveis por eventual descumprimento responderem pelo crime de desobediência, previsto no artigo. 330 do Código Penal, sem prejuízo da imposição de multa diária prevista no artigo 461, § 4º e 5º do CPC, a qual, para essa eventualidade, fica desde já arbitrada em R\$ 1.000,00 (mil reais), a ser imputada à pessoa jurídica.

Em suas razões a CEF pugna pela reforma das decisões ao fundamento de não restar demonstrada a presença dos requisitos indispensáveis à concessão da antecipação dos efeitos da tutela pleiteada, sustentando:

- i) que o requisito da lesão grave de difícil reparação milita em favor da empresa pública, haja vista o não pagamento das prestações mensais do financiamento nem o recebimento da indenização por cobertura securitária;
- ii) ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo de demanda visando cobertura securitária;
- iii) não restar demonstrada a ocorrência de fato gerador a ensejar a indenização securitária;
- iv) ser descabida a aplicação das astreintes, que ademais foram fixadas em valor excessivo e desproporcional;
- v) que fixada a multa cominatória para a hipótese de descumprimento da decisão judicial, não há que se falar em crime de desobediência.

A lide originária foi proposta por mutuário do Sistema Financeiro da Habitação visando a cobertura securitária decorrente de evento invalidez total e permanente, na proporção de sua participação no contrato de mútuo (76,92%) e, a fim de resguardar a utilidade da decisão final a ser proferida, pugnou pelo depósito das prestações vencidas até o trânsito em julgado da sentença.

É o relatório. Decido.

Compulsando os autos, constato que o agravado firmou junto à Caixa Econômica Federal, em 28/06/2007, contrato de financiamento imobiliário pelo Sistema Financeiro da Habitação, com pacto adjunto de seguro habitacional para os casos de morte e invalidez permanente do mutuário.

Por sua vez, o agravado comunicou a ocorrência do sinistro para obter a cobertura securitária, que foi negada pela Caixa Seguradora, sob a alegação de que o "segurado não está total e permanentemente inválido, estando apenas em gozo de auxílio-doença pelo Órgão Previdenciário." (fl. 165)

Inicialmente, face a alegada ilegitimidade passiva sustentada pela CEF ressalto que em que pese o entendimento do STJ de que a competência para julgar ações envolvendo seguro seja da Justiça Estadual (*STJ, REsp 200802177157, Segunda Seção, Carlos Fernando Mathias (Juiz Federal Convocado do TRF 1ª Região), DJE 25/05/09*), tal raciocínio não se aplica ao presente caso. Explico:

No referido precedente restou consignado que "Nos feitos em que se discute a respeito de contrato de seguro adjeto a contrato de mútuo, por envolver discussão entre seguradora e mutuário, e não afetar o FCVS (Fundo de Compensação de Variações Salariais), inexistente interesse da Caixa Econômica Federal a justificar a formação de litisconsórcio passivo necessário, sendo, portanto, da Justiça Estadual a competência para o seu julgamento."

Todavia, na espécie, o pedido objeto da ação principal diz respeito tanto ao cumprimento do contrato de seguro particular existente entre o mutuário e a Caixa Seguradora S/A, cuja integração à lide restou determinada pelo Juízo *a quo*, fl. 227, como ao cumprimento do contrato de financiamento, cujo interesse é da Caixa Econômica Federal - CEF, na qualidade de agente financeiro, a justificar a tramitação do feito na Justiça Federal.

Ademais, em havendo a possibilidade de devolução de valores já pagos pelos Autores à CEF a título de execução do contrato após a ocorrência do sinistro, evidentemente, deduzido diretamente em face da CEF, é forçoso reconhecer sua legitimidade para a causa, devendo permanecer no pólo passivo, por ter recebido as prestações.

Com isso, adota-se por analogia o entendimento jurisprudencial do STJ, que aplicando o artigo 109, I, da Constituição Federal atrai para a Justiça Federal a competência que em tese seria da Justiça Estadual:

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATOS DE SEGURO E DE MÚTUO. INTERDEPENDÊNCIA. NATUREZA COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF E DA SEGURADORA. RELAÇÃO DE CONSUMO. APLICABILIDADE DO CDC. IRB. I LEGITIMIDADE PASSIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INVALIDEZ PERMANENTE. TERMO INICIAL DA COBERTURA. DATA DO SINISTRO. SUCUMBÊNCIA

Ainda que seja possível isolar cada instrumento em particular, as operações básicas do financiamento e do respectivo seguro não admitem cisão, se fundiram de tal maneira que a relação entre elas é de total interdependência, caracterizando-se em contrato misto. O contrato de seguro de financiamento firmado no âmbito do SFH é compulsório, tem natureza acessória, fazendo parte da política de intervenção do Governo no setor de habitação para realização do projeto social da casa própria; consiste, pois, num contrato geminado e inserido no financiamento como cláusula deste, não se confundindo, desta forma, com contratos de seguro em geral, firmados de livre e espontânea vontade entre particulares e seguradoras. Razão pela qual a discussão sobre indenização securitária, com repercussão direta no financiamento, enseja o litisconsórcio passivo entre agente financeiro e seguradora, bem como a aplicabilidade do CDC.

Em ações que tem como objetivo o pagamento do prêmio, a cobertura propriamente dita, do contrato de seguro, em função de morte ou invalidez permanente do mutuário, a seguradora é litisconsorte passivo necessário, pois é ela que detém o poder de conceder ou negar o direito pleiteado. A cláusula que permite ao agente financeiro o recebimento direto do valor da indenização securitária, ao invés do mutuário, decorre justamente do fato de se tratar - o contrato de seguro - de verdadeira estipulação em favor de terceiro. Mas o papel de estipulante exercido pelo agente financeiro não tem o condão de, em ações objetivando justamente o direito à cobertura do seguro, elidir o litisconsórcio necessário da seguradora.

Apenas quando a discussão cinge-se aos valores das taxas de seguro é que se torna dispensável sua participação, caso em que o agente financeiro - a quem compete cobrar do mutuário, receber e repassar respectivos valores à seguradora - tem legitimidade para figurar sozinho na lide.

Os estabelecimentos de resseguros não respondem diretamente perante o segurado pelo montante assumido no resseguro .

A prova pericial tem a finalidade de elucidar os fatos e questões postas em exame, destinando-se ao Juízo e não às partes. A falta de complementação de perícia requerida pela parte autora é faculdade do Juiz, não configurando cerceamento de defesa. Inteligência dos arts. 436 e 437 do CPC.

Demonstrado documentalmente o nexo de causalidade entre a invalidez permanente do segurado e o acidente vascular cerebral por ele sofrido, a data da ocorrência deste é que deve ser considerada como data do sinistro , e não o termo inicial da aposentadoria concedida pelo INSS.

Conquanto indiscutível a legitimidade passiva do agente financeiro, o objetivo primordial da lide encontra resistência oposta pela seguradora , a quem, justamente, incumbe o cumprimento da parte substancial do provimento judicial. Distribuição dos ônus sucumbenciais alterada para responsabilizar o agente financeiro ao pagamento de 30% e, a seguradora , dos outros 70% dos referidos encargos.

(TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO AC - APELAÇÃO CIVEL 200070070012042: QUARTA TURMA D.E. 19/03/2007 Relator(a) VALDEMAR CAPELETTI)

Desse modo, entendo que analisando o posicionamento do STJ em conjunto com o posicionamento dos Tribunais Regionais Federais, há interesse na lide da CEF, e o julgamento deve ser proferido pela Justiça Federal, por estarem ligados os pedidos. Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL E CAIXA SEGURADORA S/A. LITISCONSÓRCIO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. SINISTRO. RESPONSABILIDADE DA CAIXA SEGURADORA. DESPESAS DE IPTU, CONDOMÍNIO E ENERGIA ELÉTRICA RELATIVAS AOS IMÓVEIS DESOCUPADOS. PAGAMENTO DE ALUGUÉIS MENSIS. POSSIBILIDADE.

1. O STJ já assentou o entendimento de que em ações que se discute as regras do Sistema Financeiro de Habitação, a Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, deve compor a lide como litisconsorte necessária, implicando a competência da Justiça Federal.

2. A CEF e a Caixa Seguradora S/A figuram na primeira instância como litisconsórcio no pólo passivo da ação.

3. O comprometimento da estrutura do prédio, por vício na construção, faz necessária a desocupação dos apartamentos dos demandantes para que as obras de recuperação se realizem e, além disso, para resguardar a integridade física dos moradores.

4. É razoável reconhecer a responsabilidade da Caixa Seguradora S/A o pagamento de aluguéis de apartamentos semelhantes aos dos autores, bem como, as taxas de condomínio, luz e água do imóvel financiado, enquanto perdurarem as obras de recuperação.

5. Tratando-se de imóveis populares cujos mútuos ainda não foram quitados, e considerando que o valor da prestação não supera aquele cobrado a título de aluguel em outro imóvel, a CAIXA SEGURADORA S/A deverá custear a diferença entre o valor da prestação do contrato de mútuo habitacional e aquele cobrado a título de aluguel da nova moradia, no limite de R\$ 500,00.

6. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 5ª Região, AG 74142, Rel. Des. Fed. Marcelo Navarro, DJ 09/01/08, p. 687).

Superada esta questão, do compulsar dos autos contata-se que o mutuário Sandro Márcio Clemente Rodrigues no dia 03.05.2009 ficou paraplégico devido a tiro de arma de fogo, fato que ensejou o pleito de parcial indenização securitária junto a Caixa Econômica Federal.

Neste contexto, considerando que até a data do sinistro o mutuário se encontrava em dia com o pagamento de suas prestações, pugnou pelo depósito das parcelas vincendas, visando a suspensão dos efeitos decorrentes da mora, até o trânsito em julgado da sentença.

É certo que a previsão de seguro no contrato de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação tem duas finalidades precípuas: a) afiançar a instituição financeira contra o inadimplemento; b) garantir aos mutuários a aquisição do imóvel (STJ, 3ª Turma, REsp n. 811.670-MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, unânime, j. 16.11.06, DJ 04.12.06, p. 313.

Por outro lado, somente o depósito integral das prestações, conforme pactuado no contrato de financiamento imobiliário, tem o condão de ilidir os efeitos da mora. Ademais, permanecendo a parte autora em dia com os pagamentos das prestações nos valores exigidos pela ré, poderá discutir os abusos suscitados, sem que haja providências punitivas por parte da CEF.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"MEDIDA CAUTELAR. DEPÓSITO DAS PRESTAÇÕES. CONTRATO DE MÚTUO COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. DEBATE SOBRE O VALOR DAS PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. 1. A ação cautelar constitui-se o meio idôneo conducente ao depósito das prestações da casa própria avençadas, com o escopo de afastar a mora, de demonstrar a boa-fé e, ainda, a solvabilidade do devedor. 2. Não obstante, somente o depósito integral do valor da prestação tem o condão de suspender a execução hipotecária. 3. Recurso especial parcialmente provido".
(RESP 200300860449 - Relator Min. LUIZ FUX - Órgão Julgador: LUIZ FUX - fonte: DJ DATA:14/06/2004 PG:00169 - data da decisão: 11/05/2004 - data da publicação: 14/06/2004)

Assim, demonstrada a boa-fé do mutuário em adimplir com suas obrigações e considerando que o pleito de indenização demanda dilação probatória, a fim de demonstrar se o agravado tem ou não condições de novamente se inserir no mercado de trabalho, não se justifica legalmente a inclusão do nome do mutuário em cadastros de inadimplentes ou a execução da garantia até o julgamento final da lide.

Ademais, militando em favor do mutuário o requisito de lesão grave de difícil reparação, uma vez que a inclusão do nome em cadastros de restrição ao crédito pode ensejar dano irreversível, caso o pedido seja acolhido ao final, não merece reparo a decisão agravada.

Também não observo o alegado excesso no valor da multa diária.

A multa diária é meio coercitivo destinado à consecução da tutela das obrigações de fazer ou de dar, inexistindo óbice a que o Juízo "a quo" aplique a astreinte caso haja o descumprimento da ordem judicial.

É certo, todavia, que o § 6º do artigo 461 do Código de Processo Civil permite ao juiz a modificação do valor ou da periodicidade da multa, caso verifique que a mesma tornou-se insuficiente ou excessiva.

Sucedendo que tal providência cabe exclusivamente ao juiz da causa e tem lugar apenas após a efetiva aplicação da multa em caso de descumprimento do julgado.

Evidentemente, nada disso se observa na atual fase do processo, pelo que a decisão agravada fica mantida em seus termos.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MULTA DIÁRIA. REDUÇÃO. LIMITAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. POSSIBILIDADE. PRECLUSÃO. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL. JUÍZO DE PRELIBAÇÃO. SÚMULA N. 182-STJ. INAPLICABILIDADE, NA HIPÓTESE. I. "É possível a redução das astreintes fixadas fora dos parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade, fixada a sua limitação ao valor do bem da obrigação principal, evitando-se o enriquecimento sem causa." (4ª Turma, REsp 947466/PR, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe 13/10/2009) II. "Esta Corte já decidiu que o artigo 461, § 6º, do Código de Processo Civil permite que o magistrado altere o valor da multa quando este se tornar insuficiente ou excessivo, mesmo depois de transitada em julgado a sentença. Aplicável, portanto, à espécie, o óbice da Súmula 83 desta Corte." (3ª Turma, AgRg no Ag 1147543/MG, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 05/08/2009) III. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGA 200900035348, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Quarta Turma, DJE DATA:10/12/2010)

Por fim, não cabe, em recurso civil, afirmar ou negar a existência de crime. Aliás, sequer houve a determinação, pelo juízo *a quo*, de apuração de conduta, mas apenas a ressalva expressa de eventual responsabilização pelo crime de desobediência em caso de descumprimento da decisão judicial, neste aspecto igualmente não ensejando reforma a decisão agravada.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DETERMINAÇÃO JUDICIAL. ADVERTÊNCIA. CRIME DE DESOBEDIÊNCIA. 1. A mera advertência acerca da possibilidade de o descumprimento de determinada decisão judicial configurar, em tese, crime de desobediência, não traduz imposição de sanção penal. 2. Agravo de Instrumento desprovido.
(TRF2, AG 201002010163798, Des. Fed. Marcelo Pereira, Oitava Turma Especializada, E-DJF2R - Data::23/03/2011)

Ante o todo explanado, ausente o risco de lesão grave de difícil reparação arguido pela agravante, haja vista a possibilidade ao final da lide, caso seja improcedente o pedido formulado pelos autores, de levantamento dos valores depositados, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15061/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013654-17.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.013654-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : GILSON PEDRO MARTINS
ADVOGADO : ALBERTO JORGE KAPAKIAN e outro
APELADO : Justica Publica

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de apelação interposta pela Defesa contra sentença que condenou GILSON PEDRO MARTINS como incurso no artigo 34 da Lei 9.605/98 à pena de 1 (um) ano de detenção. O Ministério Público Federal não recorreu da sentença.

É o relatório.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente.

Com efeito, considerado o *quantum* da pena fixada na sentença - 1 (um) ano de detenção, o prazo prescricional a ser observado é o do artigo 109, V, do Código Penal, ou seja, 4 (quatro) anos.

Assim, certo é que se passaram mais de 4 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença (10/05/2007 - fl. 156) e o julgamento da apelação por esta Corte.

Pelo exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, IV; 109, V, 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000227-26.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.000227-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ANTONIO LUIZ PERNOMIAN

ADVOGADO : MÁRCIO ROGÉRIO PRADO CORRÊA
APELADO : Justica Publica

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de apelação criminal interposta pela Defesa contra sentença que condenou ANTONIO LUIZ PERNOMIAN como incurso no artigo 168-A, c.c. o artigo 70 do Código penal à pena de 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.

O Ministério Público Federal não recorreu da sentença.

É o relatório.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente.

Com efeito, considerado o *quantum* da pena fixada na sentença - 2 (dois) anos de reclusão, desconsiderado o aumento referente à continuidade delitiva, nos termos da Súmula 497 do STF, o prazo prescricional a ser observado é o do artigo 109, V, do Código Penal, ou seja, 4 (quatro) anos.

Assim, certo é que se passaram mais de 4 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença (23/04/2007 - fl. 710) e o julgamento da apelação por esta Corte.

Pelo exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, IV; 109, V, e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008365-86.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.008365-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : ROBERTO MIRANDA reu preso
ADVOGADO : ROGERIO JOSE CAZORLA
APELADO : Justica Publica
CO-REU : JOSE CARLOS BRAGA OLIVEIRA FILHO
: DENILSON DOS SANTOS MIRANDA
: ALEXANDRE CHIESI

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de apelação criminal interposta pela Defesa contra sentença que condenou ROBERTO MIRANDA como incurso no artigo 334, *caput*, c.c. o artigo 29 do Código Penal à pena de 2 (dois) anos de reclusão. O Ministério Público Federal não recorreu da sentença.

É o relatório.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal na modalidade superveniente.

Com efeito, considerado o *quantum* da pena fixada na sentença - 2 (dois) anos de reclusão, o prazo prescricional a ser observado é o do artigo 109, V, do Código Penal, ou seja, 4 (quatro) anos.

Assim, certo é que se passaram mais de 4 (quatro) anos entre a data da publicação da sentença (29/11/2007 - fl. 391) e o julgamento da apelação por esta Corte.

Pelo exposto, reconheço e declaro extinta a punibilidade do apelante pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, IV; 109, V, e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61, *caput*, do Código de Processo Penal, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00004 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0011740-18.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011740-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE : JULIO CESAR SCHINCARIOL
: NATAL SCHINCARIOL JUNIOR
ADVOGADO : JOSE LUIS MENDES DE OLIVEIRA LIMA
RECORRIDO : Justica Publica
CO-REU : MOACIR JACINTO CARRARO
No. ORIG. : 2002.61.08.008329-6 10P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso em sentido estrito interposto por JULIO CESAR SCHINCARIOL e NATAL SCHINCARIOL JÚNIOR, contra decisão do Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP, que indeferiu pedido de reconsideração ou seu recebimento como recurso de apelação (fls.1103/1104).

O recurso fora processado.

O Ministério Público Federal apresentou contraminuta.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de aplicar-se o princípio da fungibilidade recursal para receber o recurso como apelação, abrindo-se oportunidade para contraminuta e, no mérito, pelo seu desprovimento.

É o breve relatório.

DECIDO.

O Sistema de Informação Processual desta Corte dá conta de que foi proferida sentença nos autos originários, deferindo o pedido dos recorrentes e revogando, com fulcro nos artigos 135,136 e 137 do Código de Processo Penal a medida liminar anteriormente concedida para determinar que sejam retiradas todas as constringções que recaíram sobre os bens dos réus, decisão que transitou em julgado para os recorrentes, circunstância, prejudica a análise do mérito do presente recurso.

Por estas razões, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado este recurso em sentido estrito.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005672-49.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.005672-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : ELPIDIO CARDOSO SANTIAGO
ADVOGADO : PAULO ANTONIO COSTA ANDRADE e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00056724920094036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos,

Tendo em vista que a representação criminal que deu origem ao presente pedido de restituição foi arquivada, tendo sido comprovada a propriedade de parte dos bens apreendidos, determinei a liberação em favor do apelante do barco de alumínio, motor de popa e anzóis (fls. 108/110).

Após, o apelante requereu a expedição de ofício ao Comandante da Polícia Ambiental, que havia lhe negado a entrega dos bens, sob a alegação de independência das esferas e por conta da apreensão administrativa (fls. 112/113).

Concedida vista ao Ministério Público Federal, consignou que remanesce interesse da Administração Pública em relação aos bens apreendidos, razão pela qual devem ser mantidos à disposição do órgão competente, ressaltando ainda que eventual pedido de restituição deverá ser feito na esfera administrativa e, na hipótese de indeferimento, impugnada na esfera cível (fl. 126/127).

Decido.

O pedido é de ser indeferido.

Com efeito, havendo apreensão de bens em sede administrativa, eventual discussão acerca da sua legalidade e legitimidade deve ser feita por meio de ação específica, na via cível, não sendo possível o deferimento do pedido pelo juízo criminal, considerada a independência das esferas penal, civil e administrativa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL PENAL - APELAÇÃO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU A RESTITUIÇÃO DE BENS APREENDIDOS - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - TERMO DE RETENÇÃO ADUANEIRA - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS - PLEITO QUE DEVE SER FORMULADO PELA VIA JUDICIAL PRÓPRIA - IMPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Havendo apreensão de bens em sede administrativa, eventual discussão acerca da sua legalidade e legitimidade deve ser feita por meio de ação específica, na via civil, não sendo possível o deferimento do pedido pelo juízo criminal, em razão da independência das instâncias. 2. Atribuição que é, in casu, da esfera administrativa, porquanto o bem apreendido está à disposição da Receita Federal e não do Poder Judiciário. Precedentes desta Corte. 3. Recurso improvido. TRF da 3ª Região - 5ª Turma - ACR 2009.61.19.000230-3 - DJU 26.02.2010 p.542

Acrescente-se que a decisão de fls. 108/110, proferida no incidente de restituição de bem apreendido, tem alcance apenas no âmbito criminal.

Em outras palavras, constatado que o processo penal já se encerrou, o recurso foi parcialmente provido, apenas para declarar que os bens apreendidos não mais se encontram sujeitos à apreensão no processo penal.

Intimem-se.

Publique-se.

Após, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00006 HABEAS CORPUS Nº 0030802-73.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030802-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA
: JOAO FRANCISCO SOARES
PACIENTE : JOSE DE PAULA CINTRA JUNIOR reu preso
: LUIS GUSTAVO GALVAO FERNANDES reu preso
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : RICARDO MATTOS ROSSINI
: ALEX DE CARVALHO FRANCISCO
: JAMES WILIAN DA SILVA
No. ORIG. : 00064233220104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 289: defiro o pedido de vista dos autos em Secretaria para extração de cópias.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15062/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003227-55.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.003227-5/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
APELANTE : SERGIO LUIZ BRASIL OVELAR e outro
: LUCIMARA MARIA DE SOUZA MARTINS BRASIL OVELAR
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
APELADO : APEMAT Credito Imobiliario S/A
ADVOGADO : LUIZ AUDIZIO GOMES

DESPACHO

O instrumento de composição apresentado somente veio assinado pelo autor Sérgio Luiz Brasil Ovelar e a Caixa Econômica, não tendo sido subscrito pela co-autora Lucimara Maria de Souza Martins Brasil Ovelar e pela APEMAT - Crédito Imobiliário S/A, que também compõem os pólos da ação.

Assim, intime-se a autora Lucimara para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se sobre o acordo celebrado nos autos, apresentando instrumento de substabelecimento que outorgue ao advogado Dr. Éder Wilson Gomes os poderes conferidos aos patronos anteriormente indicados, bem como intime-se a requerida APEMAT, para os mesmos fins, ressaltando que a procuração outorgada nos autos não confere ao advogado ali mencionado poderes para transigir em nome da instituição financeira.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15037/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001425-25.2005.4.03.6125/SP

2005.61.25.001425-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: Justica Publica
APELANTE	: PAUL ANTON JOSEF BANNWART
ADVOGADO	: CEZAR GUILHERME MERCURI
APELANTE	: MARCOS AURELIO DE ARAUJO
ADVOGADO	: ANTONIO CARLOS COELHO MENDES
APELADO	: OS MESMOS

DESPACHO

F. 1.051. Com fundamento no art. 565, *caput*, do Código de Processo Civil, c. c. o art. 3º do Código de Processo Penal, defiro o adiamento do julgamento por uma sessão, intimando-se os advogados de ambos os réus.

Por outro lado, indefiro o pedido de carga dos autos fora de cartório, uma vez que, pautado o feito para julgamento, os autos devem permanecer na sede do tribunal, à disposição de todas as partes e dos julgadores.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 14937/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0649773-38.1984.4.03.6100/SP

91.03.015244-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALVARO BRAGA MARCAL DE OLIVEIRA e outros.
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DE MELO
APELADO : Instituto de Previdencia do Estado de Sao Paulo IPESP
ADVOGADO : PAULO BARRETTO BARBOZA
No. ORIG. : 00.06.49773-0 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Tendo em vista o requerido pela apelante MAFALDA MARIA DEMÉTRIO às fls. 1883, ratificada posteriormente às fls. 1904, e diante da concordância do INSTITUTO DE PREVIDÊNCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - IPESP às fls. 1892, homologo a desistência do recurso, nos termos do artigo 501 e 502, do Código de Processo Civil.

Prossiga-se o feito em relação aos autores remanescentes.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015899-20.1988.4.03.6182/SP

1999.03.99.094720-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TRANSPAVI CODRASA S/A
ADVOGADO : OTHON GUILHERME BASTOS PADILHA
: MARCELO BAETA IPPOLITO
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. : 88.00.15899-4 6F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 343 e 345 : até cinco dias para a parte apelante esclarecer de seu interesse recursal, diante dos parcelamentos em prisma, seu silêncio a traduzir do apelo abdica.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005329-50.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.005329-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
APELADO : TRACO ENGENHARIA LTDA e outros
: JOSE NINA FERREIRA
: ILCA ORTIZ
ADVOGADO : WAGNER LEAO DO CARMO

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação contra sentença que, nos autos de embargos opostos por Traço Engenharia Ltda e outros em face da execução que lhe propôs a Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de nulidade do critério utilizado pela embargada para calcular os juros que deram origem ao anatocismo, e declarar ilegal a cobrança de juros superiores a 1% ao ano, **julgou-os parcialmente procedentes**, para excluir a comissão de permanência, reduzir a taxa de rentabilidade a 12% ao ano, reduzir para 2% a multa do contrato renegociado e manter em 10% para o período anterior a agosto de 1996, ao fundamento de que a aplicação da comissão de permanência acarreta "bis in idem" com a multa e os juros moratórios

Por fim, condenou a embargada no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da vantagem pecuniária auferida pelos embargantes.

Apelante: a CEF pretende a reforma da r. sentença, sustentando que a aplicação da comissão de permanência, além de ser legal e ter previsão contratual, é respaldada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em caso de inadimplemento. Afirma que a taxa de rentabilidade não poderia ser reduzida com fundamento no art. 192, § 3º da CF/88, uma vez não ser auto-aplicável.

Sustenta, ainda, que a multa já está sendo cobrada a 2%, conforme demonstrado nos autos, requerendo que os nomes dos devedores sejam mantidos nos cadastros de inadimplentes, tendo em vista inexistir impedimento legal para isso.

Com contra-razões.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, caput, c/c § 1º-A do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Com efeito, o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

"**Art. 192** - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram."

Cumpra ressaltar que a redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras que deveriam ter sido regulada por lei complementar, estando em vigor a Lei 4.595/64, muito embora tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas do Conselho Monetário Nacional - CNM e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal *in verbis*:

"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional."

Dessa forma, extrai-se da referida Súmula que a aplicação do Decreto 22.626/33 está vedada apenas no que diz respeito à estipulação da taxa de juros; não vislumbro nela autorização para se proceder a capitalização de juros no Sistema Financeiro Nacional, nem possibilidade de aplicação em duplicidade dos juros. Ademais, a Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal consolidou o seguinte entendimento sobre o assunto, *in verbis*:

"É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada"

Quanto à Comissão de Permanência, a mesma está prevista a Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil - BACEN e traz embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, a saber:

- 1) juros que remuneram o capital emprestado;
- 2) juros que compensam a demora do pagamento;
- 3) multa, limitada a dois por cento, para os contratos após o advento do Código de Defesa do Consumidor.

A Súmula nº 30 do Superior Tribunal de Justiça prescreve o seguinte:

"A comissão de permanência e a correção monetária são inacumuláveis"

In casu, a Comissão de Permanência deve ser aplicada, em caso de inadimplência do contratante, conforme disposto na cláusula 9ª do contrato de confissão e renegociação de dívida juntado às 76/84 dos autos. Todavia, é defeso cobrá-la cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 294 e 296 do STJ, assim como, com a multa e os juros moratórios, nos seguintes termos:

"Súmula 294 - 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 296 - Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência, são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Assim, a taxa de rentabilidade não deve ser aplicada cumulativamente com a comissão de permanência, sob pena de ocorrência de *bis in idem*, haja vista que se trata de taxa variável de juros remuneratórios, que como visto já está englobada na comissão de permanência.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados deste E. Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"AGRAVO REGIMENTAL. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. ENCARGOS ILEGAIS

A descaracterização de mora ocorre com a cobrança de encargos ilegais.

COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Impossível, nos contratos bancários, a cobrança cumulada da comissão de permanência e juros remuneratórios, correção monetária e/ou juros e multa moratórios.

A cobrança de encargos ilegais descaracteriza a mora"

(AGRESP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL849061, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros - julgado em 27/03/2007 e publicado em 30/04/2007).

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE ADESÃO AO CRÉDITO DIRETO.

APLICAÇÃO EXCLUSIVA DA COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. SÚMULAS 294 E 296 DO STJ.

CONTRATO FIRMADO APÓS A EDIÇÃO DA MP 1963-17. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS NÃO PACTUADA.

I - O artigo 192 da CF/88, com a redação dada pela Emenda nº 40/2003, dispõe que: "O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõem, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulado por leis complementares que disporão, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiro nas instituições que o integram".

II - A redação originária do art. 192 da CF/88, em período anterior a Emenda Constitucional nº 40/2003, era prevista a limitação da taxa de juros a 12% ao ano, sendo que tal dispositivo não era auto-aplicável, estando condicionado à regulamentação por lei complementar, de acordo com a Súmula 648 do STF.

III - A lei complementar a ser promulgada para regulamentar o Sistema Financeiro Nacional ainda não ocorreu, estando em vigência a Lei 4595/64, que foi recepcionada pela Constituição Federal e estabeleceu as competências normativas do Conselho Monetário Nacional e do Banco Central do Brasil para regular a matéria.

IV - Assim sendo, é admissível nos contratos bancários a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado e apurada pelo Banco Central do Brasil (Súmulas 294 e 296 do STJ).

V - A Comissão de Permanência está prevista na Resolução BACEN nº 1129/86, do Banco Central do Brasil e inclui em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora.

VI - Muito embora o contrato de adesão ao crédito direto tenha sido firmado em período posterior a edição da Medida Provisória nº 1963-17 de 31.03.2000, não foi previamente pactuado em contrato a possibilidade da capitalização mensal dos juros.

VII - Recurso parcialmente provido."

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Processo nº 2004.61.06.005866-9 - Rel. Des. Fed. Cecília Mello - DJU 22/06/2007 - p. 592)

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO MONITÓRIA. APRESENTAÇÃO PELA AUTORA DO CÁLCULO DISCRIMINADO DO DÉBITO ADEQUADO AOS PADRÕES LEGAIS. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA ADMITIDA, SEM CUMULAÇÃO, TODAVIA, COM A CORREÇÃO MONETÁRIA E A "TAXA DE RENTABILIDADE".

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

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

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

- Agravo regimental improvido, com imposição de multa."

(STJ - 4ª Turma - AgRg no REsp 491437 / PR - Rel. Min. Barros Monteiro - DJ 13/06/2005 - p. 310)

"PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AGRAVO REGIMENTAL - CONTRATO BANCÁRIO DE ABERTURA DE CRÉDITO - CELEBRAÇÃO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36/2001 - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS - ART 4º DO DECRETO 22.626/33 - LEI 4.595/64 - SÚMULA 596/STF - INAPLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA E CORREÇÃO MONETÁRIA - CUMULAÇÃO - SÚMULA 30/STJ - IMPOSSIBILIDADE - SÚMULA 83/STJ - DESPROVIMENTO.

1 - Este Tribunal já proclamou o entendimento de que, nos contratos firmados por instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, anteriormente à edição da MP 1.963-17/2000, de 31 de março de 2000 (atualmente reeditada sob o nº 2.170-36/2001), ainda que expressamente pactuada, é vedada a capitalização dos juros, somente admitida nos casos previstos em lei, quais sejam, nas cédulas de crédito rural, comercial e industrial, inocorrentes, na presente hipótese (art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e Súmula nº 121-STF). In casu, cuida-se de contrato de empréstimo/financiamento de bens e serviços firmado em agosto de 1998, sendo, portanto, inaplicável o disposto na citada medida provisória. Precedentes (REsp nºs

629.487/RS e 525.557/RS, AgRg REsp n°s 494.735/RS e 595.136/RS).

2 - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de ser lícita a cobrança da comissão de permanência, desde que não cumulada com correção monetária, nem com juros remuneratórios, nos termos da Súmula 30/STJ.

Precedentes (AgRg Ag 580.348/RS, AgRg REsp 601.366/RS e REsp 271.214/RS).

3 - Aplicável, portanto, à hipótese, o enunciado sumular de n.º 83/STJ.

4 - Agravo Regimental conhecido, porém, desprovido.

(STJ, 4ª Turma, AGRESP 522783, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 18/11/2004, DJ DATA:17/12/2004 PG:00556)

Apesar da inadimplência da parte embargante, não seria justo mantê-la inscrita nos órgãos de proteção de crédito, tendo em vista que os encargos da dívida estavam sendo cobrados em duplicidade.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso da CEF, para autorizá-la a aplicar a comissão de permanência, sem cumular com correção monetária, juros e taxa de rentabilidade, sob pena de *bis in idem*, e afastar os critérios de atualização e juros determinados pela sentença, nos termos do art. 557, *caput*, c/c § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, determinado que cada parte arque com a verba honorária de seus respectivos patronos, em razão da sucumbência recíproca.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009650-22.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009650-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : KEIKA SEO GOMES PINTO e outros
ADVOGADO : ERASMO MENDONCA DE BOER e outro
: SERGIO TABAJARA SILVEIRA
APELANTE : MARILIA AUGUSTA DE CARVALHO FRANCO (= ou > de 60 anos)
: MARLENE APPARECIDA TUCHBAND (= ou > de 60 anos)
: HELIA SILVIA CARDOSO BAIAO
: NEIVA MAGRO SMECELATO
: NADIA MARIE CALFAT NAMI HADDAD
: MARLY DE MOURA MARQUES E NOGUEIRA MELLO (= ou > de 60 anos)
: IVETE AGNELLO DE SOUZA
: NAZIRA HAGGE RUSSO
: LAILA EMMA ZOGBI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ERASMO MENDONCA DE BOER e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
PARTE RE' : SASSE CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : RENATO TUFU SALIM e outro
: ALDIR PAULO CASTRO DIAS

DESPACHO

Indefiro o requerido às fls. 606/637, tendo em vista que o peticionário é parte estranha aos autos e seu pedido não

tem relação com o objeto desta ação. Embora tenha direito aos honorários, o momento processual não é adequado a esta demanda. O pedido deve ser feito por ação autônoma ou ainda neste mesmo processo em sua fase de execução, quando serão definidos os honorários cabíveis às partes.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042187-71.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.042187-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TAMBORE S/A
ADVOGADO : HELIO PINTO RIBEIRO FILHO
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DESPACHO

Nos termos do julgamento proferido entre as mesmas partes, nos autos n.º 1999.61.00.042186-5, até dez dias, por fundamental, em sede de discussão sobre laudêmio, para que a parte impetrante/apelante ao feito conduza cópia da inicial de ambas as causas referidas ao penúltimo parágrafo de fls. 258, dos autos.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039740-19.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.039740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : BANCO SANTANDER BANESPA S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MONGAGUA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 96.00.00008-2 1 Vr MONGAGUA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o requerido pelo apelado às fls. 323, proceda a Subsecretaria da Segunda Turma, a alteração na contracapa dos autos, da denominação social de BANCO SANTANDER BANESPA S/A para BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A, conforme documentos comprobatórios juntados às fls. 326/353.

Em relação ao pedido de publicação formulado também às fls. 323, verifico que o nome dos advogados RUBENS JOSÉ N.F. VELLOZA e LUIZ EDUARDO DE C. GIROTTO, já consta no rosto dos autos. Assim, apenas anote-se com as cautelas de praxe.

Após, tornem os autos conclusos para apreciação dos embargos de declaração interpostos às fls. 355/359.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016406-13.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.016406-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VICENTE MAURO NETO e outro
: MARIA FERNANDA ZULIANI MAURO
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA
REPRESENTANTE : CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E MUTUARIOS DO
: ESTADO DE SAO PAULO CAMMESP
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI
APELADO : OS MESMOS

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que, nos autos da ação revisional de contrato realizado sob as normas do SFH, deu parcial provimento ao recurso do mutuário, apenas para excluir a aplicação do CES, desde a primeira parcela, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Em suas razões, a agravante aduz que a decisão deve ser reformada para manter a sentença na parte que reconheceu a legalidade de utilização do CES no cálculo da primeira prestação.

É o relatório. DECIDO

Razão assiste à agravante.

Com efeito, deve ser mantido o coeficiente de equivalência salarial, desde a primeira prestação, já que existe previsão expressa no contrato.

De outro pólo, o CES tem a função de beneficiar o mutuário, com a finalidade de corrigir ou atenuar as diferenças entre o valor amortizado e o saldo devedor, resultante da cláusula PES/CP.

Ademais, cumpre ressaltar que a aplicação do CES era impossível se não houvesse previsão contratual, em homenagem ao princípio da livre contratação entre as partes.

Neste sentido é a posição do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se lê do seguinte aresto:

"Processo civil e bancário. Agravo no recurso especial. SFH. CES. Cobrança. Validade.

Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente

estabelecido. Precedentes.

Agravo não provido."

(STJ - 3ª Turma - AGResp 893.558/PR - Rel. Min. Nancy Andrighi - DJ 27/08/2007 - p. 246)

No mesmo sentido, já se pronunciou esta E. 2ª Turma:

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. LEI Nº 8.692/93. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. INCIDÊNCIA. PRELIMINAR REJEITADA. APELAÇÃO PROVIDA. I - O entendimento jurisprudencial é no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES deve incidir sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, nos casos em que houver disposição expressa no instrumento acerca de sua aplicação, ainda que celebrados anteriormente à vigência da Lei nº 8.692/93.

II - No caso dos autos, há que se reconhecer a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES nos cálculos das prestações do financiamento, vez que há disposição contratual expressa nesse sentido, o que deve ser respeitado, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

III - Preliminar rejeitada. Apelação provida."

(TRF - 3ª Região, AC 200361000148182, 2ª TURMA, JUIZA CECILIA MELLO Data da decisão: 22/11/2005 Documento: TRF300099896, DJU DATA: 20/01/2006 PÁGINA: 328)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo legal, **reconsidero** a decisão proferida de fls. 585/590v, mantendo a r. sentença em relação ao CES, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041674-69.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.041674-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : MARCIO TAVEIRA FERREIRA LIMA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA e outro
PARTE AUTORA : JOSE LUIZ ZANIRATO MAIA

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação da parte autora (fls. 328/342), em face da r. sentença (fls. 319/323) que, em ação de revisão das prestações cumuladas com repetição de indébito, julgou improcedente o pedido visando o depósito das parcelas do financiamento habitacional, contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, com a revisão dos valores cobrados pela ré Caixa Econômica Federal face a alegada desobediência ao Plano de Equivalência Salarial no reajuste das prestações.

Há agravo retido da CEF, que sustenta o litisconsórcio passivo necessário da União Federal (fls. 184/188).

Houve realização de perícia e apresentação de laudo (fls. 212/252) apontando que o PES foi corretamente aplicado.

Em suas razões, o apelante pugna pela reforma da sentença alegando que a necessidade de aplicação do PES/CP,

bem como a cobertura pelo FCVS. Pugna, ainda, pela obrigatoriedade da amortização das parcelas deduzidas do saldo devedor antes da atualização do saldo devedor.

Afirma, também, que a instituição financeira, em prejuízo dos mutuários, aplica a TR como índice de reajuste do saldo devedor, importando isto em incidência de juros sobre juros, insistindo em não corrigir o saldo devedor pela variação do INPC, bem como requer a inaplicabilidade da Tabela Price neste tipo de contrato (SFH).

Houve contra-razões.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. Trata-se de recurso de apelação da parte autora (fls. 326/342), em face da r. sentença (fls. 319/323) que, em ação de revisão das prestações cumuladas com repetição de indébito, julgou improcedente o pedido visando o depósito das parcelas do financiamento habitacional, contrato vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, com a revisão dos valores cobrados pela ré Caixa Econômica Federal face a alegada desobediência ao Plano de Equivalência Salarial no reajuste das prestações.

Preliminarmente, deixo de conhecer do agravo retido da CEF porquanto não foi reiterado nas contrarrazões de apelação, a teor do disposto no art. 523, §1º, do CPC.

Cuida-se de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

A cláusula PES-CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações. 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.

Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento. Não há direito do mutuário à correção do saldo devedor pelos mesmos critérios da cláusula PES-CP, de alcance restrito ao reajuste das prestações.

A matéria rege-se pelas disposições do contrato, prevendo a aplicação dos índices de correção dos depósitos em cadernetas de poupança e carreando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda. Nos termos do contrato, a equivalência salarial é aplicada no reajuste das prestações mediante a utilização do percentual de aumento salarial da categoria profissional, com possibilidade de revisão das prestações sempre que o comprometimento da renda familiar exceder a proporção verificada na assinatura do contrato.

Trata-se de ônus de fácil cumprimento, por se tratar de mera operação aritmética cotejando os valores da prestação cobrada e do salário, cujo montante pode ser comprovado também sem maiores dificuldades, pela apresentação do demonstrativo de pagamento, que inclusive poderia ser feito na esfera administrativa, por expressa previsão do no artigo 2º da Lei 8.100/90.

A aplicação de índices de fontes diversas dos atos individuais de aumento da categoria profissional, previstos no contrato, não infringe a cláusula PES.

Se o contrato prevê o reajuste pela equivalência salarial para preservar a relação inicial entre o valor da prestação e a renda familiar, a mera constatação de aumentos salariais em índices inferiores aos previstos no contrato e aplicados não significa necessariamente a inobservância dos critérios pactuados, pela possibilidade de que reajustes tenham sido inferiores ao do aumento salarial de outras épocas, de tal sorte que não tenha sido excedida a proporção do salário inicialmente comprometida com o pagamento das prestações.

No julgamento da ADIN n.º 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

Ainda, neste sentido:

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o

entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (REsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU-e 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do REsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. 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.

VI. Agravo desprovido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Os fluxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o *anatocismo*, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida, como se deduz do art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964.

A taxa nominal dos juros contratuais é de 9,10% ao ano, sendo 9,4893% a taxa efetiva (fl. 15), ou seja, já considerando os juros compostos, de forma que os cálculos, seja qual for o método utilizado, não excedem o que foi contratado.

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

No caso em tela a sentença não analisou as cláusulas contratuais. Se o houvesse feito, perceberia que o contrato prevê a cobrança de juros anuais, de sorte que o simples registro de amortização negativa não implica incidência de juros sobre juros. De toda sorte, a amortização negativa sequer implica imputação dos juros no capital, uma vez que o valor pago naqueles meses imputa-se primeiro aos juros, e a amortização negativa decorria da correção monetária, que, não paga, integra-se ao principal e pode sofrer a incidência de juros, conforme expressamente previsto no Código Civil artigo 354:

"Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar a quitação por conta do capital."

"CIVIL. CONTRATO. MÚTULO. SFH. CDC. APLICAÇÃO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%.

AFASTAMENTO. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ. TR. INCIDÊNCIA. HONORÁRIOS. COMPENSAÇÃO.

1 - Consoante entendimento jurisprudencial é aplicável o CDC aos contratos de mútuo hipotecário pelo SFH.

2 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, consoante entendimento da Segunda Seção, não trata de limitação de juros remuneratórios a 10% ao ano, mas tão-somente de critérios de reajuste de contratos de financiamento, previstos no art. 5º do mesmo diploma legal.

3 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.

4 - No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como tabela price, somente com detida incursão no contrato e nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de amortização negativa e, conseqüentemente, de anatocismo, vedado em lei (agres 543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

5 - É possível a compensação de honorários advocatícios, em observância ao art. 21 do CPC, sem que isto importe em violação ao art. 23 da Lei 8.906/94.

6 - Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, provido".

(STJ RESP 200600748569 QUARTA TURMA DJ DATA:17/12/2007 Relator(a) FERNANDO GONÇALVES)

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisito, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas conseqüências.

O contrato de mútuo expressa um acordo de vontades e inexistente qualquer fundamento a amparar a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração, descabe a relativização do princípio da força obrigatória dos contratos.

"SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida".

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002.71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002.71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6º da Lei nº 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- *Apelação parcialmente provida.*

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)

Ainda que o Código de Defesa do Consumidor - CDC seja limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbra abusividade nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão anunciada na petição inicial é meramente jurídica, tratando-se de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.

1. *Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).*

2. *O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.*

3. *A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.*

4. *A época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".*

5. *O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530 / PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.*

6. *O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após o amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.*

7. *O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.*

8. *As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 649417 / RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; REsp 698979 / PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.*

9. *Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".*

(STJ, 1ª Turma, RESP 691929/PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207).

Todos os fundamentos recursais manejados pela autora encontram-se em confronto com a jurisprudência deste Tribunal (2ª Turma, AC 2002.61.05.000433-3, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 04/05/2007, p. 631, 2ª Turma, AC 1999.61.00.038563-0, rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, DJU 23/03/2007, p. 397 e 2ª Turma, AC 2003.61.00.014818-2, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 20/01/2006, p. 328) e do Superior Tribunal de Justiça (1ª Turma, AgRg no Ag 770802/DF, Relator Min. DENISE ARRUDA, DJ 01/02/2007, p. 413, 3ª Turma, AgRg no AG 778757/DF, Relator Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 18/12/2006, p. 378, 3ª Turma, RESP 703907/SP, Relator Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, DJ 27/11/2006, p. 278, 4ª Turma, AgRg no RESP 796494/SC, Relator Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ 20/11/2006, p. 336, 2ª Turma, RESP 839520/PR, Relator Min. CASTRO MEIRA, DJ 15/08/2006, p. 206, 4ª Turma, RESP 576638/RS, Relator Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 23/05/2005, p. 292 e 1ª Turma, RESP 394671/PR, Relator Min. LUIZ FUX, DJ 16/12/2002, p. 252).

Não há que se falar em necessidade de previsão contratual referente a cobertura pelo FCVS. Nesse sentido, trago a

colação do seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. CONTRATO DE MÚTUO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. INEXISTÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. IRRESIGNAÇÃO PRESENTE NA INICIAL. COBERTURA DO FCVS. RECONHECIMENTO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PRECEDENTES. 1. Ação revisional de contrato de financiamento habitacional julgada parcialmente procedente pelo juízo de 1º Grau nestes termos: a) determinação do recálculo das prestações e dos acessórios, observando como critério de reajuste o PES/CP; b) revisão dos haveres contratuais, de tal modo que se atenda ao percentual da amortização prevista pela fórmula Price; c) substituição do índice de correção do saldo devedor pelo índice utilizado para a atualização das prestações; d) restabelecimento do FCVS ao contrato. Acórdão que julgou parcialmente procedente a apelação para admitir a incidência da TR como índice de correção do saldo devedor, além de reconhecer que, no tocante às prestações mensais, a mutuante vem cumprindo o PES/CP. Por outro lado, julgou improcedentes as teses de legitimidade da União, ocorrência de julgamento extra petita e ausência de direito dos mutuários à cobertura do FCVS. No recurso especial argumenta-se: a) ocorrência de julgamento extra petita, uma vez que não se requereu a cobertura do FCVS, tampouco a atualização do saldo devedor pelos índices aplicáveis aos aumentos salariais; b) litisconsórcio passivo necessário da União, porquanto, notadamente no que se refere à cobertura do FCVS, será ela que suportará os efeitos de eventual condenação; c) cumprimento do PES/CP no pertinente ao reajuste das prestações mensais; d) os mutuários não fazem jus ao FCVS, visto que o valor do imóvel supera o limite estipulado em lei; e) aplicabilidade da Lei nº 8.692/93 que em seu art. 29 prevê que "as operações regidas por esta Lei não terão a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS". 2. Não abordados pelo acórdão recorrido os arts. 6º, § 1º, da LICC, 586 do CC, 1º do Decreto-Lei nº 2.349/87 e 29 da Lei nº 8.692/93, cuja violação se alega, ressentindo-se o recurso especial do indispensável prequestionamento. Incidência da Súmula 282 do STF. 3. Inexistência de julgamento extra petita, tendo em vista que a irresignação referente à cobertura do FCVS foi objeto de discussão na exordial. Não-configurada, dessa arte, afronta ao art. 460 do CPC. 4. Sob o prisma dos princípios da boa-fé e da proibidade dos contratos, reputa-se correto o entendimento do Tribunal a quo no sentido de que, a despeito da ausência de previsão contratual, os mutuários têm direito à cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, haja vista que os encargos referentes ao fundo são cobrados pela CEF e devidamente pagos pelos mutuários desde a celebração do pacto. 5. Esta Corte já firmou o entendimento de que a União não é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que têm como objeto o reajuste das prestações da casa própria, sendo uníssona a jurisprudência no sentido de se consagrar a tese de que a Caixa Econômica Federal, como sucessora do BNH, deve responder por tais demandas. A ausência da União como litisconsorte não fere, portanto, o conteúdo normativo do artigo 7º, III, do Decreto-Lei nº 2.291, de 1986. Precedentes. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, não-provido.
(STJ, 1ª Turma, RESP 200500549270, Relator Min. JOSE DELGADO, DJ 12/09/2005, p. 248).

Destaco, ainda, que, a parte autora firmou o contrato de mútuo em 14.12.1992, ou seja, posteriormente a 31.12.1987, razão pela qual não têm direito à manutenção da cobertura do FCVS e, por conseguinte, à liquidação antecipada do saldo devedor, com o desconto de 100% previsto na Lei 10.150/00.

Confira-se a esse respeito o seguinte r. julgado:

ADMINISTRATIVO. SFH. FCVS. ART. 2º, § 3º, DA LEI Nº 10.150/00. NOVAÇÃO. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS. 1. O legislador estatuiu apenas duas condições para que se concretizasse a liquidação antecipada com desconto integral do saldo devedor, conforme o art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/00: o contrato deveria conter previsão de cobertura pelo FCVS e sua celebração não poderia ser posterior a 31.12.87. 2. "É direito do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100% pelo Fundo, desde que o contrato tenha sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, § 3º, da Lei n. 10.150/00)" - REsp 638.132/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, DJ de 06.09.2004. 3. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª T, RESP 200700376056, Rel. Min. Castro Meira, DJE DATA:25/09/2008)

Destarte, não merece qualquer reforma a decisão que ora se ataca.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **não conheço** do agravo retido e **nego provimento** à apelação do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : JOFER S/A IND/ E COM/ e outros
: FERNANDO CONCEICAO ANDRADE
ADVOGADO : LUCIANA DA COSTA BEZERRA ANDRADE e outro
APELADO : GENESIO PAULO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00181923520004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de execução fiscal movida pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de JOFER S/A IND/ E COM/ e outros.

Sentença: o MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo, com julgamento do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do CPC, ante a ocorrência da prescrição (fls. 257/258).

Apelante: União Federal (FAZENDA NACIONAL) pretende a reforma da r. sentença, com o regular prosseguimento do feito, aduzindo, em síntese, a inocorrência da prescrição, eis que não há que se falar em inércia por parte da exeqüente, uma vez que sempre atuou no feito de forma diligente, tampouco houve paralisação do processo executivo (fls. 264/278).

É o relatório.

Decido.

A matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1^a-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito do STJ e firmada perante esta E. Corte.

DECADÊNCIA/ PRESCRIÇÃO

O artigo 173 do Código Tributário Nacional disciplina a decadência em matéria tributária, que resulta na extinção do crédito tributário, nos seguintes termos, *in verbis*:

"art. 173 - 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;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único - O direito a que se refere este artigo e extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

"art. 174 - A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único - A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

O prazo prescricional, diz respeito ao lapso temporal, também de cinco anos, para que a Fazenda exerça seu direito de execução do crédito tributário, em juízo, que passa a fluir da data da constituição definitiva do crédito, podendo ser interrompido nas hipóteses acima elencadas.

No presente caso, a execução fiscal foi proposta contra JOFER S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO e co-responsáveis, para cobrança de dívida relativa ao não recolhimento de contribuições previdenciárias.

Verifico que a dívida descrita na CDA nº 30.177.046-8 diz respeito às competências de 08/1981 a 02/1983, sendo que o crédito tributário foi constituído em 29 de abril de 1983..

A CDA foi inscrita em dívida ativa em 09/10/1985 e a execução ajuizada em 19/02/1986 e a citação da empresa executada se deu em 07/04/1986 (fl. 13) e realizada a penhora em 15/04/1986 (fl. 14/14vº).

Assim, há que se considerar que a União Federal adotou todas as providências para que a execução prosseguisse da melhor maneira possível e a demora na citação não se deu por inércia da exequente.

Foram opostos embargos à execução pela empresa executada, os quais foram apensados à execução fiscal em 16/05/1986, permanecendo o feito executivo suspenso até 12/09/1989 (fl. 15).

Tendo em vista a instalação da Justiça Federal na cidade de Guarulhos, foi determinada a remessa dos autos à 3ª Vara Especializada de Execuções Fiscais em 07/12/1999 (fl. 141). No entanto, a exequente só foi intimada a dar prosseguimento ao feito em 17 de julho de 2003 (fl. 156).

A exequente, em sua manifestação de fl. 157, requereu a citação dos responsáveis tributários na data de 11/08/2003, considerando que a empresa devedora não mais se encontrava em atividade no endereço consignado na petição inicial, conforme certidão de fl. 124vº.

Apesar da exequente haver diligenciado no sentido de fornecer ao Juízo *a quo* endereço atualizado dos co-executados Fernando Conceição Andrade e Genésio Paulo dos Santos para a sua citação, todas as tentativas restaram infrutíferas (fls. 178 e 199). O pedido de citação por edital ocorreu em 24/03/2010, restando, portanto, afastada a ocorrência de prescrição intercorrente, no presente caso, haja vista que a exequente não pode ser prejudicada pela demora inerente aos mecanismos da justiça.

Dessa forma, o direito da autarquia executar os créditos remanescentes não está prescrito, a teor do artigo 174 do Código Tributário Nacional e da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, vez que a demora na citação não permite concluir pela prescrição, porquanto teve retardamento decorrente da própria máquina judiciária, *in verbis*:

"Súmula nº 106 - Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

Acerca do tema:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO VÁLIDA. SÚMULA 106 DO C. STJ.

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 decisão recorrida não merece qualquer reforma, sendo o recurso manifestamente improcedente e contrário à jurisprudência do C. STJ e desta Corte. Nos termos do artigo 219, §1º do CPC, a citação válida interrompe a prescrição, sendo que esta retroage à data da propositura da ação.

IV - Tendo ocorrido a citação editalícia de forma válida, forçoso é concluir que esta ensejou a interrupção da prescrição retroagindo à data da propositura da ação. Frise-se que, nos termos do artigo 219, caput, do CPC, a citação válida, mesmo que não seja pessoal, é hábil a interromper a prescrição, de modo que a alegação da agravante no particular não merece acolhida.

V - A inteligência do artigo 214 do CPC revela que o comparecimento espontâneo do réu supre a falta de citação, o que significa que tal ato equivale à citação, gerando os mesmos efeitos desta; assim, mesmo sem a citação pessoal da agravante, o fato de ela ter comparecido espontaneamente ao feito executivo supre a falta da citação, fazendo retroagir a interrupção da prescrição à data do ajuizamento da ação/execução.

VI - Cabe anotar que, nos termos da Súmula 106 do C. STJ, se a demora da citação da agravante não decorreu da inércia da agravada, mas sim de fatores alheios à sua conduta, não há como se acolher a alegação de prescrição. Neste sentido, a jurisprudência do C. STJ: 2ª T., Min. Humberto Martins, Emb. de Decl. nos EmbDecl no AgrReg nos EmbDecl no Rec. Especial 200701917600; e desta Corte: 4ª T., Juiz Paulo Sarno, AI 201003000109578 - AI 403060)

VII - No caso dos autos, os créditos tributários se referem ao período compreendido entre maio/96 e fevereiro/00, tendo a execução sido distribuída em 02/12/03, o que levou o magistrado de origem a reconhecer a prescrição dos créditos anteriores a dezembro/98.

VIII - Claro está que a prescrição foi interrompida, já que a citação válida da agravante fez com que a interrupção retroagisse à data da propositura da execução.

IX - Agravo improvido.

(TRF - 3ª Região, AI nº 2010.03.00.025529-7, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 01/03/2011, DJF3 CJI DATA:10/03/2011 PÁGINA: 175)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO . CITAÇÃO POR EDITAL. CURADOR ESPECIAL. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO. NULIDADE DOS ATOS POSTERIORES. PRESCRIÇÃO . INOCORRÊNCIA. SÚMULA 106 DO C. STJ.

1. À citação editalícia deve se seguir a nomeação de curador especial, nos termos do inciso II, do art. 9º, do CPC.

2. Não sendo adotada a providência, não é a citação editalícia em si que padeceria de nulidade, mas os atos praticados posteriormente a ela. A citação é válida, mas como o réu citado por edital permanece revel e indefeso, é esta condição que a lei visa afastar, propiciando a nomeação de um curador que exerça, por ele, o direito à ampla defesa e ao contraditório.

3. Não se pode, portanto, falar em inércia do fisco, posto que a providência deveria ter sido determinada pelo juízo, donde a aplicabilidade do disposto na súmula 106 do C. STJ, afastando-se a possibilidade de reconhecimento da prescrição intercorrente, que, no caso, não ocorreu, posto que o crédito tributário foi constituído em 06.1992 a 11.1992 e a execução fiscal proposta em 08.01.97. Citada a empresa devedora em 06.03.97, e não localizados bens passíveis de penhora, a União requereu o redirecionamento da execução em 03.05.1999, que foi deferido em 10.06.1999. Seguiram-se as medidas necessárias à efetivação da citação do sócio, culminando com o pedido de citação editalícia em 03.12.2004, após o esgotamento dos meios disponíveis para localização do devedor e de bens arrestáveis. O pedido foi deferido, culminando com a realização do respectivo ato.

4. Evidenciado, portanto, que a demora na citação do sócio e a nulidade dos atos posteriores ao edital por ausência de nomeação de curador especial não decorreram de falta de iniciativa do exequente, mas de mecanismos inerentes à justiça, o que arreda a prescrição intercorrente.

5. agravo de instrumento a que se dá provimento."

(TRF - 3ª Região, 3ª Turma, AI 2007.03.00.015542-5, Rel. Juiz Roberto Jeuken, DJF3 07.04.2009, p. 455)

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, para desconstituir a r. sentença, determinando o prosseguimento do feito, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do CPC, com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002480-28.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.002480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Telecomunicacoes de Sao Paulo S/A - TELESP
ADVOGADO : ROBERTA MACEDO VIRONDA e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PADILHA e outro

DESPACHO

Cuida-se de ação ordinária, ajuizada pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT em face da Telefonica - Telecomunicações de São Paulo S.A., onde busca a parte autora o ressarcimento de valores que teriam sido indevidamente cobrados em suas faturas mensais, pela prestação de serviço de telefonia.

Neste passo, elaborou a ECT planilha, a fim de demonstrar as importâncias que devem ser ressarcidas, todavia, depreende-se que, em vários meses e em diversas linhas, postula a parte postal a devolução da integralidade do valor da fatura, *in exemplis* : linha 838-70180, mês 03/1999, valor do ressarcimento R\$ 1.142,92, valor da conta R\$ 1.142,92, fls. 11; linha 5514-04869, mês 09/1999, valor do ressarcimento R\$ 89,84, valor da conta R\$ 89,84, fls. 12; linha 5514-00049, mês 06/1999, valor do ressarcimento R\$ 89,84, valor do ressarcimento R\$ 89,84, fls. 13.

Deste modo, por fundamental, esclareça a parte autora/apelada, em até dez dias, o porquê de seu pleito ressarcitório integral em diversos meses.

Após sua intervenção, vistas à Telefonica, para que, em o desejando, manifeste-se, em idêntico prazo.

Urgentes intimações.

Pronta conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010365-93.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.010365-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : BEATRIZ BASSO e outro
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro

APELADO : IVAN MENDES e outro
: LUZIA OLIVEIRA MENDES
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
No. ORIG. : 00103659320014036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela **Caixa Econômica Federal - CEF, Banco do Brasil S/A e União Federal**, inconformados com a sentença prolatada nos autos da demanda declaratória de quitação de financiamento habitacional com a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS cumulada com pedido de baixa de hipoteca, aforada por **Ivan Mendes e Luzia Oliveira Mendes**.

Na petição inicial, os autores sustentam que, em 28 de março de 1985 (f. 40), contraíram financiamento para aquisição de imóvel residencial, segundo as normas do Sistema Financeiro de Habitação-SFH, com a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS. Aduzem que, após a liquidação do financiamento, lhes foi negada a quitação geral e baixa da hipoteca em virtude de já terem sido beneficiados pelo FCVS em anterior financiamento habitacional.

O MM. Juiz de primeira instância julgou procedente o pedido inicial para declarar o direito da parte autora à cobertura do saldo residual do financiamento pelo FCVS, condenando a ré Nossa Caixa Nosso Banco S/A a dar a quitação do imóvel e a consequente baixa da hipoteca, e também a CEF a promover a cobertura do saldo devedor com recursos do FCVS (f. 391-395).

A Caixa Econômica Federal apelou (f. 399-418), sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença ao fixar honorários advocatícios sobre o valor da cobertura do saldo residual do financiamento, e não sobre o valor dado à causa pelos autores; a impossibilidade de ser concedida antecipação de tutela para liberar o ônus hipotecário do imóvel; a inexistência de responsabilidade quanto à liberação da hipoteca; e, por fim, a necessidade de intimação da União para a defesa dos interesses do FCVS.

No mérito, aduz que:

- a) a vedação contida no artigo 9º, § 1º da Lei n.º 4.380 /64, implica na cobertura de apenas um saldo devedor residual pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS;
- b) ao firmarem o contrato, os autores tomaram ciência da vedação à multiplicidade de financiamentos, já que tal condição constava expressamente do instrumento contratual;
- c) a Lei nº 8.100/90, por estabelecer regras de ordem pública, tem aplicação imediata, inclusive para os financiamentos em curso;
- d) o Código de Defesa do Consumidor não deve ser aplicado ao contrato de financiamento habitacional.

Por sua vez, o Banco Nossa Caixa Nosso Banco S/A, que foi sucedido pelo Banco do Brasil S/A, recorreu alegando, em síntese, que (f. 427-439):

- a) os autores não podem se beneficiar dos recursos do FCVS, por ser vedada a quitação por este fundo de mais de um financiamento habitacional contraído pelo mesmo mutuário;
- b) deve ser reduzida a verba honorária de forma equitativa, consoante prevê o art. 20, §4º, do CPC.

Por fim, recorreu a União, na condição de assistente simples, sustentando, em resumo, que (f. 474-476):

- a) possui interesse na demanda, visto que eventual condenação produzirá efeitos financeiros nos recursos do Tesouro Nacional;
- b) O FCVS não se destina a cobrir mais de um financiamento contraído pelo mesmo mutuário;

c) no caso de não provimento do recurso, apenas a instituição financeira deve ser condenada a suportar o prejuízo do FCVS.

Contrarrazões às fls. 479-507 e 508-516.

É o relatório.

Decido.

1. Das preliminares

A. Da liberação da hipoteca: Quanto à questão da responsabilidade pela liberação do ônus hipotecário, constata-se, da sentença recorrida, que apenas o agente financeiro foi condenado nesta obrigação. Assim, não procede à irresignação da Caixa Econômica Federal nesse ponto.

B. Da nulidade da sentença: Alega a Caixa Econômica Federal que a sentença recorrida, ao fixar honorários sobre o valor da cobertura do saldo residual pelo FCVS, proferiu julgamento *extra petita*, na medida em que tal verba deveria ser calculada sobre o valor dado à causa pelos autores.

Nesse ponto, entendo que sem razão a recorrente.

É que o art. 20, §3º, do CPC, não traz como parâmetro para a fixação da verba honorária o valor dado à causa na petição inicial, e sim o valor da condenação:

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

(...)

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

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

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

Ressalte-se que, nas hipóteses em que não houver condenação, o §4º do mesmo dispositivo autoriza o Julgador a fixar os honorários com base em apreciação equitativa, observando-se os parâmetros constantes nas alíneas do parágrafo anterior:

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

Assim, não é *extra petita* a sentença que, ao fixar honorários advocatícios, utiliza como base de cálculo o valor da cobertura pelo FCVS, já que a lei não estabelece uma correlação obrigatória entre o valor atribuído à causa pelos autores e a quantificação da verba honorária.

Ademais, ainda que fosse o caso de se fixar honorários sobre o valor da causa, tal circunstância não tem o condão de gerar nulidade processual, mas apenas enseja a reforma da sentença recorrida.

Assim, rejeito a presente preliminar.

Ressalto que o pleito de redução da verba honorária será analisado ao final da decisão, após a apreciação do mérito recursal.

C. Da necessidade de intimação da União: Alega a Caixa Econômica Federal - CEF que a União deveria ser intimada para defender os interesses do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, nos moldes da Lei nº 9.469/97.

A esse respeito, não é demais anotar que, nas causas versando sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a competência para figurar no polo passivo é exclusiva da Caixa Econômica Federal, sendo desnecessário o ingresso da União como litisconsorte.

Nesse sentido é vasta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. COBERTURA DO FCVS. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Em primeiro lugar, a questão acerca da legitimidade da empresa pública federal em ações cujo objeto seja a discussão de contrato de financiamento imobiliário com cobertura do FCVS foi objeto de apreciação pela Primeira Seção desta Corte no REsp n. 1.133.769 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Luiz Fux, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, desta forma ementado: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS- Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. (...) 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1133769/RN, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.12.2009) 2. Sendo a Caixa Econômica Federal, notoriamente, empresa pública federal, não há como afastar a necessidade da remessa dos autos à justiça especializada. 3. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 201000330221, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).

2. A caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS- Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes: REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).

3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP."

(STJ, 2ª Turma, Conflito de Competência 78182/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 12/11/2008, DJE 15/12/2008).

Portanto, não sendo o caso de formação do litisconsórcio necessário, deve a União permanecer na lide como assistente simples, tal como requerido à f. 385 dos autos.

Afastadas as preliminares, passo ao exame do mérito.

2. Do mérito recursal

Alegam os apelantes que os mutuários celebraram mais de um contrato de financiamento com recursos oriundos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, para aquisição de imóveis residenciais situados na mesma localidade, o que impossibilitaria a utilização do FCVS.

Não lhes assiste razão.

O Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS destina-se à quitação do saldo devedor remanescente quando pagas todas as prestações mensais inicialmente previstas nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação.

A Lei n.º 4.380/64, que criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, em seu art. 9º, §1º, vedava a aquisição de mais de um imóvel, na mesma localidade, pelos mesmos mutuários.

A Lei n.º 8.100/90, no seu art. 3º, manteve a referida vedação, inclusive nos contratos já firmados no âmbito do SFH. Porém, com o advento da Lei n.º 10.150/00, dispondo sobre a novação de dívidas e responsabilidades do FCVS, foi alterado o art 3º da Lei n.º 8.100/90, que hoje tem a seguinte redação:

"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Após a alteração legislativa acima mencionada, tornou-se evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05 de dezembro de 1990.

Essa questão já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que submeteu a matéria ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no Resp n. 1.133.769-SP, com a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS- Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da união como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. 2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual. 3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17). 4. A cobertura pelo FCVS- Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. 5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio. 6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da

liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo. 7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado. 8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007. 9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação. 11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF). 14. A união, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico. 15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmulas 282 e 356 do STF. 17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo. 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, 1ª Seção, RESP 200901113402, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18/12/2009)

No caso dos autos, o mutuário celebrou o contrato em 28 de março de 1985 (f. 40), ou seja, antes da restrição legal. Comprovado o pagamento de todas as prestações contratadas, não há qualquer empecilho à manutenção da cobertura do FCVS.

Registro, por oportuno, que a questão trazida pela União, relativa a quem suportará o ônus do saldo devedor - se o agente financeiro ou o FCVS -, é estranha à lide em comento e, portanto, deverá ser decidida em demanda autônoma.

Por fim, no que tange ao pleito de redução dos honorários advocatícios, entendo que sem razão os recorrentes.

No caso em apreço, uma vez que não houve condenação ao pagamento de quantia certa, o Juízo *a quo* houve por bem arbitrar os honorários sobre o valor da cobertura do saldo residual pelo FCVS, que, em 28/03/2000, perfazia o montante de R\$144.959,75 (f. 42).

Ressalte-se que o parâmetro utilizado pelo magistrado para a fixação dos honorários advocatícios guarda nítida correlação com o conteúdo econômico da demanda, de modo que não se vislumbra nenhuma irregularidade na sua utilização.

Por outro lado, sopesando os critérios definidos no art. 20, §3º, do CPC, em especial o longo tempo transcorrido desde o ajuizamento da ação - mais de 10 anos -, bem como que referida verba restou dividida em 5% para cada réu, não se revela excessivo ou desproporcional o arbitramento da verba honorária da forma como determinada na sentença.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pela recorrente, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030585-21.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.030585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : POPI IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA e outros
: JOAO EUPHRASIO FIOROTTO
: HENRIQUE FIOROTTO
ADVOGADO : PRAXEDES NOGUEIRA NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00074-1 A Vr BIRIGUI/SP

DESPACHO

Cuida-se de embargos à execução fiscal, deduzidos por Popi Indústria e Comércio de Calçados Ltda e outros em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, arguindo a parte devedora nulidade da CDA, cerceamento de defesa, bem como discordando da previdenciária contribuição que lhe foi imposta.

Diante do tempo decorrido, por fundamental, esclareça a Fazenda Nacional, em até cinco dias, se o débito em pauta foi objeto de parcelamento.

Com sua intervenção, em idêntico prazo oportunizada a manifestação do contribuinte, em o desejando.

Intimem-se.

Pronta conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049589-43.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.047606-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : ASSOCIACAO DOS MUTUARIOS E MORADORES DO CONJUNTO SANTA ETELVINA ACETEL
ADVOGADO : MARCOS TOMANINI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro
APELANTE : Cia Metropolitana de Habitacao de Sao Paulo COHAB
ADVOGADO : ADRIANA CASSEB
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.49589-4 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca do pedido de expedição de Alvará de Levantamento, formulado pelo autor ALIOMAR DOS SANTOS, às fls. 1473.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002666-20.2002.4.03.6002/MS

2002.60.02.002666-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : OCLACILDIA ROSA FERNANDES BIAGI
ADVOGADO : IGOR RENAN FERNANDES BIAGGI
APELADO : ENIO FERREIRA BIAGI
ADVOGADO : HERMES HENRIQUE MOREIRA MACIEL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro
No. ORIG. : 00026662020024036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Descrição fática: OCLACILDIA ROSA FERNANDES BIAGI ajuizou contra a Caixa Econômica Federal ação revisional de contrato (SFH), requerendo a aplicação correta dos índices pelo PES e demais postulações sucedâneas ao pleito principal.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* **julgou parcialmente procedente** a demanda, para rever o contrato de mútuo habitacional, tão-somente para alterar a cláusula 29, retificando o percentual da multa para dois por cento do débito. Rejeitou os demais pedidos da autora lançados na inicial, resolvendo o mérito do processo, na forma do artigo 269, inciso I do CPC. Sem custas, eis que a autora é beneficiária da gratuidade judiciária. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos. Revogou a tutela antecipada, concedida em fls. 193/4P.

Apelante: parte autora pretende a reforma da r. sentença, sustentando em síntese, que o financiamento utiliza o método da Tabela Price, qual foi certificado pelos dois laudos periciais, que no presente caso houve abusividade na aplicação dos juros; que a amortização do saldo devedor deve preceder a atualização; que o Código de Defesa do Consumidor deve ser aplicado do contrato; no mais requer que a r. sentença seja anulada para o fim de se ver utilizado os reajustes salariais (PES) nos cálculos da transação com a realização de nova perícia.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o Relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente.

NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR

O C. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a possibilidade de incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação de forma mitigada, de acordo com o caso concreto.

Desta forma, não pode ser aplicado indiscriminadamente, para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

(...)

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido."

(STJ - 1ª Turma - Resp 691.929/PE - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 19/09/2005 - p. 207)

REAJUSTE DAS MENSALIDADES PELO SISTEMA PES - PRODUÇÃO DE PROVAS - PRECLUSÃO

Cumpre anotar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado para atender ao princípio constitucional do direito à moradia aos menos favorecidos.

Dentre os modelos contratuais, foi autorizada a opção pela cláusula do Plano de Equivalência Salarial, que, em linhas gerais, consiste na previsão da fórmula do reajuste das prestações, que o limita ao comprometimento da renda do mutuário, não podendo a aplicação da correção monetária superar o aumento salarial obtido pela categoria profissional a que pertence.

Todavia, este modelo de contrato não importaria na quitação com o mero pagamento do número de prestações avençado, cujo valor não poderia exceder o comprometimento da renda, motivo este que a correção monetária com índices estabelecidos pelos órgãos competentes não viola a equivalência salarial, já que, ao final, poderá haver saldo devedor a ser quitado.

De outro pólo, caso a aplicação do índice supere o aumento salarial obtido pelo mutuário, este pode se valer da revisão administrativa, perante a instituição financeira, munido de comprovante da sua renda, para reajustar a prestação aos limites da equivalência salarial.

A questão, portanto, é nitidamente de fato, que envolve cálculos aritméticos, mediante a aplicação dos índices de correção monetária em comparação com o aumento salarial, bem como a ocorrência de amortização negativa, implicando, assim, na produção de prova técnica.

Como o autores optaram pela revisão perante o Judiciário, aplica-se, ao caso, as regras do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

*"art. 333 - O ônus da prova incumbe:
I - ao autor, quando ao fato constitutivo de direito."*

Assim, não basta a mera juntada de documentos e cálculos elaborados unilateralmente pelos requerentes, para comprovação do fato, além de que, o magistrado, na grande maioria das vezes, não tem conhecimento técnico para analisar o conjunto das provas, como pretende o autor.

Neste sentido é a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, como se lê do seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR: APLICAÇÃO AFASTADA - ALEGAÇÃO DE CUMPRIMENTO DO CONTRATO DE MÚTUO PELO AGENTE FINANCEIRO - ÔNUS DA PROVA - SÚMULA 282/STF - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO.

(...)

5. Nos termos do art. 333, I do CPC, cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito. Se, na hipótese dos autos, o requerente não se desincumbiu de provar que o contrato estava sendo descumprido, o feito deve ser extinto sem julgamento do mérito.

6. Recurso especial conhecido em parte e parcialmente provido para extinguir o feito, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, IV do CPC.

(STJ, RESP N.º: 200302159073/BA, 2ª TURMA, Data da decisão: 20/10/2005, DJ:14/11/2005, página:252, Relatora Ministra Eliana Calmon)

Tal posicionamento é o corroborado por essa E. 2ª Turma:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PES. ENCARGOS MENSALIS. REAJUSTE.

I - Preliminares rejeitadas.

II - A aplicação de índices de fontes diversas dos aumentos da categoria profissional, previstos na lei ou contrato, não infringe a cláusula PES. Inteligência das Leis 8.004/90 e 8.100/90. Exigibilidade de prova a cargo do mutuário de que os reajustes foram aplicados em índices superiores aos do aumento da categoria profissional. Os financiamentos do SFH pertencem a gênero diverso das operações comuns de mercado e não se definem como relação de consumo. Inaplicabilidade da norma de inversão do ônus da prova inscrita no CDC.

III - Recurso provido."

(TRF3, AC 98.03.001318-1, 2ª Turma, Relator Des. Fed. Peixoto Júnior, DJ 18/05/2004)

Nem se alegue que seria caso de inversão do *onus probandi*, com esteio do Código de Defesa do Consumidor, pois a relação contratual em epígrafe é regida por legislação própria, com alcance social específico, com escopo

de viabilizar a garantia do cidadão para aquisição da casa própria, o que não se ajusta à relação de consumo.

Neste sentido é a orientação sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. PERÍCIA CONTÁBIL. PRECLUSÃO. JUROS. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR DE FORMA MITIGADA E NÃO ABSOLUTA. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR. CUMULAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL E JUROS CONTRATADOS. SISTEMA SACRE E CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. NOTIFICAÇÃO PARA PURGAR A MORA. DECRETO-LEI N.º 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. FORMALIDADES PREVISTAS NO DECRETO-LEI N.º 70/66.

1. Se, antes da sentença, o pedido de produção de prova pericial foi indeferido e a parte interessada não interpôs recurso, a matéria restou alcançada pela preclusão. Assim, não procede a alegação de cerceamento da atividade probatória, formulada na apelação.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que, em contratos regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação, não há limitação geral ao índice de 10% de juros ao ano, podendo haver convenção em patamar superior.

3. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

4. Não é ilegal a cláusula que estabelece a variação da Taxa Referencial - TR como critério de atualização do saldo devedor e das prestações de contrato regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

5. Em contratos de financiamento regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, é lícita - e não configura anatocismo - a cláusula contratual que permite a cobrança cumulativa dos juros contratados e da remuneração básica aplicada aos depósitos em caderneta de poupança.

6. O Sistema de Amortização Crescente - SACRE pressupõe que a atualização das prestações do mútuo e de seus acessórios permaneça atrelada aos mesmos índices de correção do saldo devedor, mantendo íntegras as parcelas de amortização e de juros, que compõem as prestações, possibilitando a quitação do contrato no prazo convencionado. Se a prova constante dos autos revela que, ao longo do tempo, a prestação mensal sofreu variação mínima e, inclusive, para menor, não há falar em reajustes abusivos e ilegais praticados pela instituição financeira.

7. Nos contratos de financiamento 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.

8. O Supremo Tribunal Federal considera constitucional a execução extrajudicial regida pelo Decreto-lei n. 70/66, sem embargo da possibilidade de o mutuário defender, em juízo, os direitos que repute possuir.

9. Não comprovado, pelo mutuário, o descumprimento das formalidades previstas no Decreto-lei n.º 70/66, é de rigor julgar-se improcedente o pedido de anulação da execução extrajudicial.

10. Apelação desprovida."

(Origem: TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO, Classe : AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1356225, Processo: 2006.61.00.000437-9 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS Data do Julgamento: 04/08/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:20/08/2009 PÁGINA: 201)

No presente caso, a r. sentença merece ser mantida, considerando que a autora não logrou comprovar eventual quebra na equivalência salarial, pois não trouxe aos autos, documentos indispensáveis à realização da prova pericial, comprovando o vínculo com a categoria profissional a que pertence e sua evolução salarial, portanto, deixou de comprovar o fato constitutivo de seu direito, a teor do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, sendo insuficiente a mera análise dos documentos acostados na inicial, havendo, inclusive, preclusão para sua realização.

ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO

A pretensão dos mutuários em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, nos seguintes termos do acórdão assim ementado:

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUA. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR

AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (REsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU de 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do REsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou inidônea a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as partes.

V. 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. (grifo nosso)

VI. Agravo desprovido."

(STJ, 5ª TURMA, AGRESP: 200600260024, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 24/10/2006, DJ 11/12/2006, p. 379)

Ademais, é legítima tal forma de amortização da dívida, porquanto, não implica em capitalização de juros.

Nesse sentido:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. SFH. PREQUESTIONAMENTO. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TR.

- Não se conhece do recurso especial quanto à matéria jurídica não debatida no acórdão recorrido.

- Resta firmado na Segunda Seção do STJ o entendimento de que o art. 6º, "e", da Lei nº 4.380/64 não estabelece a limitação da taxa de juros, mas, apenas, dispõe sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no art. 5º da mesma lei. Precedentes.

- Desde que pactuada, a TR pode ser adotada como índice de correção monetária nos contratos regidos pelo Sistema Financeiro de Habitação.

- Resta firmado no STJ o entendimento no sentido de que o CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido. Precedentes.

- O critério de prévia atualização do saldo devedor e posterior amortização não fere a comutatividade das obrigações pactuadas no ajuste, uma vez que a primeira prestação é paga um mês após o empréstimo do capital, o qual corresponde ao saldo devedor.

Recurso especial ao qual se nega provimento." (grifo nosso)

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 1007302/RS, Min. Nancy Andrichi, Data da decisão: 06/03/2008 DJE DATA: 17/03/2008)

A propósito, esta questão inclusive restou sumulada no C. STJ:

Súmula 450: "Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação".

LEGALIDADE DA TABELA PRICE

O Sistema Francês de Amortização (Tabela Price) previsto no contrato em análise, não implica em capitalização de juros, porque pressupõe o pagamento do valor financiado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, constituídas por duas parcelas: amortização e juros, a serem deduzidas mensalmente, por ocasião do pagamento.

Ademais, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a legalidade da adoção do Sistema Francês de Amortização nos contratos de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Precedentes: REsp 600.497/RS, 3ª T., Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 21/02/2005; AgRg no Ag 523.632/MT, 3ª T., Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 29/11/2004; REsp 427.329/SC, 3ª T., Rel. Min. Nancy Andrichi, DJ 09/06/2003.

A corroborar tal entendimento colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TABELA PRICE. MATÉRIA EMINENTEMENTE DE DIREITO. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE.

I. Ação cujo objeto está na legalidade do sistema de amortização da Tabela Price, da forma de amortização da dívida, do índice de correção monetária, da taxa de juros adotada pela instituição financeira e da cobrança do seguro e das taxas de administração e de risco de crédito. Desnecessidade de realização de prova pericial. Cerceamento de defesa inexistente.

II. Agravo de instrumento desprovido."

(TRF3, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 297685, Processo: 200703000348665 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data da decisão: 05/05/2008, DJF3 DATA:08/07/2008, Relator(a) JUIZA RAMZA TARTUCE) "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SFH. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PROVA PERICIAL. DISCERNIMENTO DO MAGISTRADO. ART. 130, DO CPC.

- O discernimento acerca da oportunidade da produção probatória constitui, na forma do art. 130 do CPC e respeitados os princípios constitucionais da ampla defesa e devido processo legal, prerrogativa concedida pelo legislador ao Magistrado, responsável que é pela condução da instrução do processo.

- Na qualidade de único destinatário das provas, cabe ao Julgador decidir acerca da utilidade dos meios de instrução, o que fará mediante a análise do conjunto probatório posto a sua disposição.

- Irretocável a decisão de indeferir a produção de perícia se o e. Julgador de Primeiro Grau a entendeu desnecessária, até porque exarada em consonância com a jurisprudência deste Sodalício.

- Agravo de instrumento desprovido. Agravo Regimental prejudicado."

(TRF5, AG - Agravo de Instrumento - 59197, Processo: 200405000375477 UF: CE Órgão Julgador: Primeira Turma, Data da decisão: 09/06/2005, DJ - Data:15/07/2005, Página::697, Relator Des. Fed. Jose Maria Lucena, Decisão UNÂNIME)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TAXA DE RISCO E TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. TAXA DE SEGURO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA. LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA.

1. Nos contratos de financiamento imobiliário, é devida a cobrança da Taxa de Risco e da Taxa de Administração, desde que convencionado entre as partes.

2. O valor dos prêmios pagos em vista do seguro habitacional acompanhará, sempre, o do contrato, pois esta é a cobertura que será dada em caso de sinistro (morte do mutuário, invalidez, incêndio, etc). Variando o valor do contrato, variará o do seguro na mesma proporção.

3. As normas previstas no Código de Defesa do Consumidor não se aplicam, indiscriminadamente, aos contratos de mútuo, vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação. Não socorrem os mutuários alegações genéricas para o fim de amparar o pedido de redução das parcelas convencionadas, sem a devida comprovação da existência de cláusula abusiva, de onerosidade excessiva do contrato, de violação do princípio da boa-fé ou de contrariedade à vontade dos contratantes.

4. Não há qualquer ilegalidade na utilização da Tabela Price, tampouco restou comprovada a prática de anatocismo.

5. Se a taxa de juros anual efetiva contratada é inferior aos 12% a.a. pleiteados na inicial, falta interesse processual à apelada, neste ponto.

6. 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.

7. Apelação conhecida em parte e desprovida."

(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1259872, Processo: 2004.61.26.004132-0, UF: SP, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 28/07/2009, Fonte: DJF3 CJI DATA:20/08/2009 PÁGINA: 222, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008735-65.2002.4.03.6100/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : MARCIO TAVEIRA FERREIRA LIMA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação cautelar inominada, deduzida em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido cautelar, entendendo que não houve descumprimento aos preceitos do DL 70/66 e que a alienação extrajudicial prevista no referido diploma é perfeitamente legal e constitucional, consoante já reconhecido pelo STF.

Apelou o autor, repisando seus argumentos de que a execução extrajudicial do Decreto-Lei 70/66 não mais subsistiria face a nova ordem constitucional inaugurada pela CF/88 e diz que não foram observadas as formalidades do DL 70/66 na consecução do leilão extrajudicial.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. Considerando que foi prolatada sentença na ação principal interposta, entendo que houve perda do interesse processual, pois neste caso resta inócua a medida cautelar pretendida.

Analiso a questão.

O processo cautelar pode ser instaurado antes ou no curso de processo principal (art. 796 do CPC), quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação (art. 798 do CPC).

Como tal visa "obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução" (RTF R133/105) sendo "processo preparatório do processo principal, não sendo lícito seu ajuizamento com a finalidade de substituir o segundo" (TFR 2A. Turma, Ag. 52.469-RS, rel. Min. William Patterson, j. em 10.04.87, v.u., DJU 18.06.87, p. 12.181.

Assim, por seu caráter utilitário, o que a medida cautelar busca resguardar de possível ineficácia é a decisão de mérito na ação principal. Desta forma, não há mais o que ser acautelado. A propósito, observe-se:

*"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. I. PELO PRINCÍPIO DA ACESSORIEDADE A QUE SE SUBMETE, O PROCESSO CAUTELAR NÃO SOBREVIVE COM SEUS PROPRIOS EFEITOS, UMA VEZ PROFERIDA SENTENÇA NA AÇÃO PRINCIPAL. II. JULGADA A AÇÃO ORDINÁRIA (PRINCIPAL), FICA SEM MOTIVO O PROSEGUIMENTO DO PROCESSO CAUTELAR, IMPONDO-SE A EXTINÇÃO DO FEITO. III. NEGADO PROVIMENTO A APELAÇÃO." Informações da Origem: TRIBUNAL: TR1 ACORDÃO RIP: 00000000
DECISÃO: 19-09-1995 PROC: AC NUM: 0111725 ANO: 95 UF: DFTURMA: 02 REGIÃO: 01 Relator: JUIZ JIRAIR MEGUERIAN"*

Outrossim, o Supremo Tribunal Federal já pacificou o entendimento de que o DL 70/66 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 e pode ser aplicado em caso de inadimplemento do mutuário. Ademais, os documentos acostados aos autos (fls. 83/107) comprovam que o autor (mutuário) foi notificado por editais, primeiro para purgar o débito e, posteriormente, para ser intimado da data do leilão, o que somente se deu após frustradas as tentativas de notificação pessoal (certidão negativa de fls 100-verso), não tendo o mesmo feito prova de que a convocação editalícia se deu em descumprimento aos preceitos normativos, pois não fez o autor prova de que o jornal da publicação tinha circulação inexpressiva. Não há, portanto, nada que inquine o procedimento adotado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, JULGO EXTINTO O PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO, na forma do art. 267, VI, do CPC, e, conseqüentemente, NEGO SEGUIMENTO ao recurso da parte autora, na forma da motivação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Paulo Pupo
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008765-03.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.008765-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro
APELADO : GUIOMAR PELLACANI
ADVOGADO : VANESSA LOPES FERREIRA e outro

DESPACHO

Tendo em vista a petição juntada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls. 136, intime-se a apelada GUIOMAR PELLACANI, para que se manifeste nos autos acerca da proposta nela apresentada.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025568-61.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.025568-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : AMADEU RIBEIRO
ADVOGADO : HERMES PAULO DE BARROS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO FERNANDO OMETTO CASALE

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente o pedido de restituição de valor sacado indevidamente de conta vinculada ao FGTS.

Inconformado, o autor interpõe recurso de apelação, no qual sustenta, em apertada síntese, que (i) a pretensão deduzida pela CEF encontra-se prescrita, eis que não observado o prazo quinquenal; (ii) não pode ser condenado a restituir o valor pleiteado, eis que não laborou de má-fé nem contribuiu para que o saque realizado fosse a maior; (iii) a condenação em verba honorária é inconstitucional, especialmente porque se a CEF sucumbisse, a ela não seria imposto a condenação em verba honorária.

Recebido o recurso, sem resposta, subiram os autos a esta C. Sorte.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC - Código de Processo Civil, eis que a matéria em discussão é objeto de entendimento consolidado nesta Corte e no C. STJ.

De início, rejeito as alegações do apelante no que toca à prescrição.

A presente ação visa a restituição de valor que fora liberado a maior em 28.10.94, tendo a demanda sido proposta em 06.11.02.

Trata-se, pois, de típica pretensão pessoal.

Considerando que o fato gerador e propositura da demanda ocorreram em data anterior à entrada em vigor do novo Código Civil (11.01.2003), de rigor que se lhe aplique o prazo prescricional então vigente, qual seja, o vintenário, previsto no art. 177, do Código Civil de 1.916.

Portanto, necessário se faz manter a sentença apelada no que tange a prescrição, conforme se infere da jurisprudência do C. STJ e desta Corte:

CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRAZO - NOVO CÓDIGO CIVIL - VIGÊNCIA - TERMO INICIAL. 1 - À luz do novo Código Civil os prazos prescricionais foram reduzidos, estabelecendo o art. 206, § 3º, IV, que prescreve em três anos a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa. Já o art. 2.028 assenta que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". Infere-se, portanto, que tão-somente os prazos em curso que ainda não tenham atingido a metade do prazo da lei anterior (menos de dez anos) estão submetidos ao regime do Código vigente, ou seja, 3 (três) anos. Entretanto, consoante nossa melhor doutrina, atenta aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, esses três anos devem ser contados a partir da vigência do novo Código, ou seja, 11 de janeiro de 2003, e não da data da constituição da dívida. 2 - Conclui-se, assim, que, no caso em questão, a pretensão da ora recorrida não se encontra prescrita, pois o ajuizamento da ação ocorreu em 13/02/2003, antes, portanto, do decurso do prazo prescricional de três anos previsto na vigente legislação civil. 3 - Recurso não conhecido. (REsp 813293 / RN RECURSO ESPECIAL2006/0018017-2 Ministro JORGE SCARTEZZINI (1113) T4 - QUARTA TURMA) ADMINISTRATIVO. FGTS. CONTA VINCULADA. MOVIMENTAÇÃO. ERRO. RESTITUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. SELIC. 1. Consoante estabelece o art. 876 do Novo Código Civil, todo aquele que recebeu o que lhe não era devido fica obrigado a restituir. À vista dessa disposição, não se sustenta a política do fato consumado, isto é, de que a eventual movimentação da conta vinculada consolida o direito do correntista sobre o valor decorrente de errônea liberação por parte da Caixa Econômica Federal - CEF. Nesse sentido, o art. 309 do Novo Código Civil, segundo o qual o pagamento feito de boa-fé ao credor putativo é válido, ainda que provado depois que não era credor, deve ser interpretado em favor daquele que realiza o pagamento, que fica liberado perante o real credor, sem que daí se conclua que o credor ilegítimo possa se apropriar do valor correspondente. A boa-fé do correntista do FGTS não é panacéia que o torne imune às regras jurídicas que impedem o enriquecimento sem causa, implicando seu dever de restituir o indébito na hipótese de já ter movimentado sua conta vinculada, cuja impenhorabilidade (Lei n. 8.036/90, art. 2º, § 2º) não se comunica à totalidade do patrimônio do correntista, pois inconfundíveis. Não medra a objeção de que a impenhorabilidade da conta vinculada subsistiria sobre o valor indevidamente recebido pelo correntista. Por outro lado, ainda se admita a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (o que é duvidoso dada a disciplina legal específica do FGTS), a norma do seu art. 42, parágrafo único, impede que o consumidor seja exposto a ridículo ou submetido a constrangimento ou ameaça. Mas não é isso que se verifica quando a instituição financeira limita-se a comunicar a existência da irregularidade e insta o correntista à correspondente regularização segundo as formas juridicamente admissíveis. De resto, não há falar em cobrança de quantia indevida, pois na hipótese de irregular movimentação a cobrança é, claro está, devida. É admissível, conforme as circunstâncias, a compensação, em conformidade com o art. 369 do Novo Código Civil, visto ser esse, com efeito, o procedimento usual na escrita da conta vinculada do FGTS. Não há dúvida de que àquele que voluntariamente pagou o indevido incumbe a prova de tê-lo feito por erro (NCC, art. 877). Contudo, para tanto não é necessária prestação de contas (CPC, arts. 914 e segs.), pois todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados no Código, são hábeis para provar a verdade dos fatos, em que se funda a ação ou a defesa (CPC, art. 322). Não há falar em "responsabilidade objetiva" decorrente de negligência, imperícia ou qualquer outro fundamento (cfr. NCC, arts. 186, 187, 927, parágrafo único), pois a causa do dano está na apropriação, que afeta o volume de recursos do FGTS, não no equívoco concernente à transmissão de informações à CEF. Em

verdade, o erro não acarreta dano ao correntista que suscita responsabilidade objetiva, mas sim seu enriquecimento sem causa. **Por fim, algumas considerações sobre a prescrição. Conforme o art. 2.028, serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada. Sob a vigência do Código Civil de 1916, era aplicável o seu art. 177, que estabelecia o prazo de 20 (vinte) anos para a prescrição das ações pessoais. Atualmente, é aplicável o prazo prescricional de 3 (três) anos para pretensão relativa ao enriquecimento sem causa. Cumpre verificar, caso a caso, se, contado da data do saque até a entrada em vigor do Novo Código Civil (11.01.03), transcorreram 10 (dez) anos, situação em que se aplica o prazo da lei anterior. Caso contrário, aplica-se o prazo da lei nova.** 2. Não há controvérsia sobre o erro da funcionária da CEF, que se equivocou quando do cumprimento do alvará e liberou ao autor o saque de valores pertencentes à empresa Pérola Comércio e Serviços Ltda., depositados em contas referentes a recursos perante a Justiça do Trabalho (fls. 22/55, 19/114 e 115/116). 3. Não sendo de se tolerar o enriquecimento sem causa por parte do réu, é caso, pois, de manter a procedência parcial do pedido inicial para que seja condenado o apelante a devolver à CEF o valor levantado a maior. 4. Apelação não provida. (TRF3 QUINTA TURMA DJF3 CJI DATA:30/11/2010 AC 200861140018359 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1548571 DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW)

De rigor, destarte, o afastamento da prejudicial de prescrição.

DA RESTITUIÇÃO - INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ - IRRELEVÂNCIA.

O apelante sustenta, nas razões recursais, que o valor que lhe fora pago a maior não decorreu de má-fé de sua parte, o que, em seu entender, interdita a pretensão da CEF.

Razão não lhe assiste.

O artigo 884, do Código Civil estabelece que: "*Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários*".

Do dispositivo acima, extrai-se que aquele que recebe valor indevido deve restituí-lo, mesmo que não tenha laborado de má-fé.

Assim, considerando que, na hipótese dos autos, ficou demonstrado que o apelante recebeu valores indevidos, cabe a ele restituí-los, mesmo não tendo agido de má-fé, pois o ordenamento jurídico pátrio repele o enriquecimento sem causa.

A decisão apelada não merece, pois, qualquer reforma, estando, ao revés, em total harmonia com a jurisprudência pátria, nomeadamente do C. STJ e desta Corte:

FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA. ERRO DE CÁLCULO DA CEF. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. RESP 200801937949 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1093603 TEORI ALBINO ZAVASCKI PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. SAQUE DE VALOR CREDITADO A MAIOR EM CONTA DE FUNDISTA POR FALHA DO BANCO ORIGINALMENTE DEPOSITÁRIO. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RESTITUIÇÃO DEVIDA. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA IDÊNTICOS DAS CONTAS VINCULADAS. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR A SER RESSARCIDO. I - Reputa-se como marco inicial do prazo prescricional o saque realizado pelo réu, ocorrido em 07/08/1996, e não a data em que os valores foram equivocadamente lançados em sua conta, vez que o "enriquecimento indevido" só se perfaz completamente com o saque. II - In casu, a CEF não pretende efetivamente cobrar o recolhimento de FGTS, mas sim se ressarcir pelo pagamento indevido feito ao réu, forçoso é concluir que o prazo prescricional a ser aplicado é o de 03 (três) anos, nos termos do disposto no artigo 206, § 3º do Código Civil. III - Quando da entrada em vigor do Código Civil de 2002, ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo de vinte anos estabelecido pela lei anterior (art. 177 do CC/1916), mas já tinha se exaurido o novo prazo, a prescrição deve ser contada da entrada em vigor do novo Código, 11.01.2003, o que faz a presente ação tempestiva, por ter sido ajuizada em 03/01/2006. IV - A restituição de valores em decorrência de recebimento indevido a maior é de rigor, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, haja vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito. Precedentes do STJ e da C. 2ª Turma desta Corte Federal. V - O mesmo entendimento se aplica às verbas relativas a correção monetária e juros, porquanto a não restituição em valores históricos implica, igualmente, em enriquecimento sem causa, já que o

numerário esteve à disposição do réu no período, ainda que ele tenha agido de boa-fé, cabendo a atualização pelos índices de correção do saldo da conta vinculada ao FGTS. VI - Agravo improvido. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:01/09/2011 AC 00000130320064036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1540227 DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES)

A sentença não merece, destarte, qualquer reforma, também, neste particular.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A sentença apelada condenou o recorrente a pagar honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Ao assim proceder, o *decisum* atacado não merece qualquer reforma, máxime porque em total harmonia com o artigo 20, §3º, do CPC, sendo de se frisar que nem mesmo espaço para redução há, já que a verba foi fixada no mínimo legal.

Por fim, anoto que a alegação de que a ele não seria possível carrear a verba honorária - já que, se a CEF sucumbisse, não haveria condenação em tal verba - não comporta acolhida, seja porque a verba honorária é devida, na forma do artigo 20, §3º, do CPC, seja porque a isenção dada à CEF, no particular, foi reputada inconstitucional (ADI nº 2736).

Diante do exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027409-91.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.027409-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: AVON COSMETICOS LTDA
ADVOGADO	: LUIZ VICENTE DE CARVALHO
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

Em sede de contribuições previdenciárias, até cinco dias para que esclareça a parte apelante a tempestividade do recurso interposto, em vista da data de publicação da r. sentença, 27/09/2007, fls. 346-verso.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003489-25.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.003489-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TRADICAO ASSESSORIA SELECAO E RETRABALHOS EM PECAS S/C
LTDA e outro
: INSTITUTO DE CIRURGIA PEDIATRICA S/C LTDA
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT 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

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta por TRADIÇÃO ASSESSORIA, SELEÇÃO E RETRABALHOS EM PEÇAS S/C LTDA em face da sentença proferida em ação mandamental contra ato praticado pelo Gerente Executivo de Arrecadação e Fiscalização do INSS - Taubaté, a fim de obter provimento jurisdicional que assegure o seu direito líquido e certo de não se submeter à retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal ou fatura da cessão de mão-de-obra a terceiros, exigida pelo art. 31 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.711/98.

O MM. Juízo *a quo* denegou a segurança.

A impetrante sustenta, em suma, a inconstitucionalidade da nova redação dada ao artigo 31 da Lei 8.212/91, vez que a Lei 9.711/98 pretendendo criar hipótese de substituição tributária, acabou extrapolando os limites legais e constitucionais que delimitam a validade desse instituto.

Com contrarrazões.

Parecer do MPF: manifestou-se pelo não provimento do recurso de apelação, com a conseqüente manutenção do r. *decisum*.

Vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, visto que o recurso de apelação revela-se manifestamente improcedente.

A apelante insurge-se contra a cobrança das contribuições previdenciárias de que trata o artigo 31, da Lei nº 8.212/, com redação conferida pela Lei nº 9.711/98. Com efeito, o preceito legal, hoje alterado pela Lei nº 11.488/07, estava redigido da seguinte forma:

"Art.31.A empresa contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, deverá reter onze por cento do valor bruto da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços e recolher a importância retida até o dia dois do mês subsequente ao da emissão da respectiva nota fiscal ou fatura, em nome da empresa cedente da mão-de-obra, observado o disposto no § 5º do art. 33. (Redação dada

pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 1º O valor retido de que trata o caput, que deverá ser destacado na nota fiscal ou fatura de prestação de serviços, será compensado pelo respectivo estabelecimento da empresa cedente da mão-de-obra, quando do recolhimento das contribuições destinadas à Seguridade Social devidas sobre a folha de pagamento dos segurados a seu serviço. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 2º Na impossibilidade de haver compensação integral na forma do parágrafo anterior, o saldo remanescente será objeto de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 3º Para os fins desta Lei, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação. (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 4º Enquadram-se na situação prevista no parágrafo anterior, além de outros estabelecidos em regulamento, os seguintes serviços: (Redação dada pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

I-limpeza, conservação e zeladoria; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

II-vigilância e segurança; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

III-empregada de mão-de-obra; (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

IV-contratação de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)

§ 5º O cedente da mão-de-obra deverá elaborar folhas de pagamento distintas para cada contratante. (Incluído pela Lei nº 9.711, de 20.11.98)"

Conforme se verifica, o dispositivo institui hipótese de substituição tributária, atribuindo ao tomador do serviço a responsabilidade pela retenção de valores que antecipam a verificação do fato gerador. O preceito legal tem arrimo no art. 150, § 7º, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 03/1993, *in verbis*: "Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

§ 7º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993)"

Assim, caso não se verifique o fato gerador da contribuição, ou a retenção envolva valor superior àquele devido pela contribuinte, assegura-se a imediata e preferencial restituição. Portanto, não há que se falar em criação de nova hipótese tributária, bem assim de desvirtuamento da base de cálculo. O dispositivo em testilha apenas institui nova forma de arrecadação, de modo a otimizá-la, reduzindo as chances de sonegação fiscal.

Dessa forma, entendo que o art. 31 da Lei nº 8.212/91, com redação dada pela Lei nº 9.711/98, não afronta a Constituição Federal, pelo que há de ser respeitada a sistemática por ele instituída. Nesse mesmo sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme segue:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 31 DA LEI Nº 8.212/91. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RETENÇÃO NA NOTA FISCAL OU FATURA DO SERVIÇO.

I - Este Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada considerando legal o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, alterado pela Lei nº 9.711/98, que definiu retenção de contribuição previdenciária no percentual de 11% sobre o valor da nota fiscal ou da fatura de prestação de serviços.

II - O art. 31 da Lei 8.212/91 não instituiu nova contribuição, apenas atribuiu ao sujeito passivo da relação jurídica tributária (o contratante de serviços mediante cessão de mão-de-obra), a responsabilidade pelo recolhimento de parte da exação. Precedentes: AgRg no REsp 433799/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 05.05.2003 p. 224; REsp 548190/PE, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 01.02.2006 p. 435; AgRg no Ag 493819/MG, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 15.03.2004 p. 237 e REsp 439155/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 23.09.2002 p. 289.

III - Inexistindo omissão no acórdão recorrido tem-se incabível a alegação de violação ao artigo 535, II, do CPC.

IV - Agravo regimental improvido." (STJ, 1ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 977445, Processo nº 200701934940, Rel. Min. Francisco Falcão, Julgado em 04/12/2007, DJ de 05/03/2008, p.1)

Outro não é o entendimento desta C. 2ª Turma:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - LEI 8.212/91, ART. 31, COM ALTERAÇÃO DA LEI 9.711/98 - EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS - RETENÇÃO 11% - CONSTITUCIONALIDADE.

1 - O interesse e necessidade do pronunciamento judicial vindicado mostra-se evidente, estando também presente a adequação.

2 - A Lei nº 9.711/98, que alterou o artigo 31 da Lei nº 8.212/91, não criou nova contribuição sobre o faturamento, nem alterou a alíquota ou a base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a folha de

pagamento.

3 - A determinação do mencionado artigo configura apenas uma nova sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária, colocando as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela forma de substituição tributária, não sendo violado qualquer dispositivo legal. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4 - Há vinculação da empresa tomadora dos serviços, quanto ao fato gerador da contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários da empresa prestadora de serviços, uma vez que aquela foi beneficiada com o serviço prestado, respeitando-se o art. 128 do Código Tributário Nacional.

5 - Não caracterização de empréstimo compulsório, vez que o valor recolhido será, no mesmo mês, computado na quantia realmente devida pelo contribuinte, nos exatos termos do § 1º, do art. 31 da Lei n.º 8.212/91.

6 - Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 258359, Processo n.º 200261090070845, Rel. Juiz Cotrim Guimarães, Julgado em 27/09/2005, DJU em 11/11/2005, p. 486)

No presente caso, resta configurada a cessão de mão de obra, conforme se verifica do contrato social da empresa, atuando no ramo de "(...) PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE MÃO DE OBRA PARA SELEÇÃO E RETRABALHOS EM PEÇAS AUTOMOTIVAS POR CONTA DE TERCEIROS" (fl. 28).

Cabe salientar que o "cessão de mão de obra" veio definido no art. 31, § 3º, da Lei n.º 8.212/91, com redação dada pela Lei n.º 9.711/98. O legislador optou por utilizar uma definição abrangente, que abarca todas as situações em que ocorra "a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade-fim da empresa, quaisquer que sejam a natureza e a forma de contratação."

Depreende-se, pois, que o rol que consta do § 4º do aludido dispositivo não é taxativo, mas exemplificativo, deixando margem para que novas situações sejam previstas através de Decreto. E foi exatamente o que ocorreu com a edição do Decreto n.º 3.048/99, o qual relacionou outras atividades que ensejariam a submissão ao regime jurídico do art. 31 da Lei n.º 8.212/91.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2011.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003489-25.2002.4.03.6121/SP

2002.61.21.003489-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : TRADICAO ASSESSORIA SELECAO E RETRABALHOS EM PECAS S/C
 : LTDA e outro
 : INSTITUTO DE CIRURGIA PEDIATRICA S/C LTDA
ADVOGADO : LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT 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 - Tendo em vista a petição de fls. 154, verifico que realmente foi encartada às fls. 148/150 v., decisão estranha aos autos. Assim, providencie a Subsecretaria da Segunda Turma o desentranhamento da referida decisão.
2 - Após, junte-se aos autos a decisão correta, republicando-a, e devolvendo às partes o prazo recursal.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012946-13.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012946-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CRISTINA APARECIDA DE SOUZA PASSOS e outros
: HELIO DA SILVA
: LEDA DE SOUZA GONCALVES
: MARIA DE LOURDES JESUS
: MARIA DE LOURDES PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : VICENTE EDUARDO GOMEZ ROIG e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença de fls. 61/66, proferida pelo Juízo da 18ª Vara Federal desta capital, que rejeitou os embargos opostos à execução, acolhendo o valor de R\$ 69.555,80 para setembro de 2002, a ser corrigido até a data do efetivo pagamento.

Às razões acostadas às fls. 75/88 a União Federal pleiteia o afastamento da execução em relação às autoras Cristina Aparecida Souza Passos e Maria de Lourdes Pereira dos Santos, tendo em conta a transação por elas firmada.

Recebido o recurso, sem contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Relativamente à insurgência da União Federal, seu inconformismo procede em parte.

É do entendimento da Corte Superior que ***não se exige homologação de acordos firmados em data anterior à edição da MP 2.169/2001, se ausente demanda judicial individual entre o servidor e a Administração*** (AGRESP 201001574989 - DJE 04/02/2011 - HERMAN BENJAMIN - 2ª TURMA).

No caso em apreciação, tendo em conta que os termos de transação judicial foram firmados durante o curso do processo de conhecimento, só vindo aos autos na fase de execução do julgado, inviável sua homologação nesse momento processual, vez que carecem dos requisitos formais para tal mister.

No entanto, em consonância com decisão do Supremo Tribunal Federal, pacificou-se o entendimento no sentido da necessidade de compensação, na fase de execução do julgado, das parcelas recebidas administrativamente ou deduzidos os reposicionamentos havidos em decorrência da aplicação da Lei nº 8.627/93, sob pena de caracterizar hipótese de enriquecimento ilícito, mantendo-se, no entanto, a totalidade da condenação para efeito do cálculos dos honorários advocatícios.

De outra forma, a teor do artigo 741, VI, do CPC, cabe à embargante a comprovação do efetivo pagamento do benefício em relação às autoras referidas, que, no caso em apreciação, restou comprovado pelas fichas financeiras juntadas.

A propósito, sobre a comprovação do pagamento em sede de embargos, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. TRANSAÇÃO. VALIDADE. COMPROVAÇÃO DO ADIMPLEMENTO. AUSÊNCIA DE HOMOLOGAÇÃO. OUTROS MEIOS PROBATÓRIOS PARA COMPROVAR O PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. GARANTIA

DA INEXISTÊNCIA DE ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. FICHAS FINANCEIRAS. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO ADMINISTRATIVO. CABIMENTO.

1. Ainda que os acordos celebrados (comprovadamente existentes) não se prestem para demonstrar o adimplemento, devido a ausência de homologação judicial; não há como elidir, em sede de embargos à execução, nos termos do art. 741, inciso VI, do Código de Processo Civil, a possibilidade de o executado comprovar pelos meios de provas cabíveis no direito, a existência de pagamento do direito pleiteado em juízo, sob pena de permitir a ocorrência de pagamento em duplicidade.

2. As fichas financeiras colacionadas pela Administração constituem-se provas legítimas para a comprovação do pagamento das parcelas devidas a título do reajuste de 28,86%, a teor do disposto no art. 332 do Código de Processo Civil.

3. Uma vez comprovado o pagamento administrativo, cabe ao Exequente, em sede de embargos à execução, a comprovação da alegação de que os valores adimplidos não são suficientes à satisfação integral do crédito, nos termos do art. 333 do Código de Processo Civil.

4. Agravo regimental desprovido.

(STJ - AGRESP 200702876213 - DJE 04/05/2009 - REL. MIN. LAURITA VAZ - QUINTA TURMA)

Nesse ponto, não obstante a impossibilidade de se homologar a transação nesse momento processual, é de ser acolhida a insurgência da União Federal para excluir da execução os valores comprovadamente já pagos às autoras referidas, mantendo-se referidos valores somente para efeito do cálculo dos honorários advocatícios. Em vista do acolhimento parcial dos embargos, restou caracterizada a sucumbência recíproca, pelo que seu ônus deve ser distribuído em partes iguais, nos termos do artigo 21 do CPC.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença, nos termos expendidos. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012470-57.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.012470-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CLEBER DE GENNARO
ADVOGADO : MARINO DI TELLA FERREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que julgou improcedente o pedido de restabelecimento do pagamento do adicional de inatividade, abolido pela Medida Provisória 2.131/2000.

Segundo a sentença apelada, o servidor público não possui direito adquirido a regime jurídico, de sorte que, no caso de supressão de qualquer verba integrante de sua remuneração, o restabelecimento desta só tem cabimento se a alteração do sistema remuneratório ensejar decréscimo remuneratório.

Inconformado, o autor pleiteia a reforma da sentença. Para tanto, alega que a supressão do referido adicional contrariaria (i) a Súmula 359, do E. STF (os proventos regulam-se pela lei vigente à época em que o militar reúne as condições necessárias à jubilação); (ii) o artigo 5º, XXXVI (direito adquirido), da Constituição Federal; (iii) o artigo 41 da Lei 8.112/90, implicando numa indevida redução de seus ganhos (fls. 162/165); irredutibilidade de vencimentos (artigos 142, VIII e 37, XV, ambos da CF/88).

Recebido o recurso, com respostas, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO.

A jurisprudência pátria, de forma pacífica, entende que o servidor público, aí se inserindo o militar, por manter uma relação estatutária com a Administração, não possui direito adquirido a regime jurídico-funcional, de modo que a composição de seus vencimentos ou proventos pode ser alterada, mediante lei, desde que observada a irredutibilidade remuneratória assegurada constitucionalmente. Isso é o que se infere dos seguintes julgados:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO INCORPORADA. LEIS COMPLEMENTARES 39/85 E 41/86 DO ESTADO DA PARAÍBA. IRREDUTIBILIDADE DA REMUNERAÇÃO. LEGISLAÇÃO LOCAL. FATOS E PROVAS. SÚMULAS 279 E 280 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico -funcional pertinente à composição dos vencimentos ou à permanência do regime legal de reajuste de vantagem, desde que eventual modificação introduzida por ato legislativo superveniente preserve o montante global da remuneração, não acarretando decesso de caráter pecuniário. Precedentes. 2. Para dissentir-se do acórdão recorrido seria necessário o reexame de legislação local e de fatos e provas, circunstâncias que impedem a admissão do recurso extraordinário ante os óbices das Súmulas 279 e 280 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regime ntal a que se nega provimento. (RE-AgR295750 / PB - PARAÍBA AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. EROS GRAU Julgamento: 17/06/2008, Órgão Julgador: Segunda Turma).

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 128 DO CPC. AUSÊNCIA DO PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N.OS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.131/2000. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. 1. A falta de pronunciamento sobre a matéria invocada impede o conhecimento do recurso especial, pela incidência dos enunciados das Súmulas n. os 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e também deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que pode a lei nova regular as relações jurídicas havidas entre os servidores públicos e a Administração, extinguindo, reduzindo ou criando vantagens, não havendo falar em direito adquirido a regime jurídico, desde que observada, sempre, a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos, prevista no artigo 37 da Constituição Federal: 3. No caso, observa-se que a supressão do adicional de inatividade devido aos militares, por força das alterações promovidas pela Medida Provisória n.º 2.131/2001, respeitou devidamente o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, porquanto não houve redução dos proventos dos servidores públicos. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, T6 - SEXTA TURMA, AgRg no Ag 843106 / RJ, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0273156-5, Ministro OG FERNANDES (1139)).

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.131/00. 1. A Medida Provisória n.º 2.131/00 estabeleceu novos critérios de remuneração para os militares, suprimindo o adicional de inatividade. 2. É pacífica a jurisprudência do STF e do STJ no sentido de que, desde que não implique redução salarial, o servidor público não tem direito adquirido a regime remuneratório. 3. Descabe alegar direito adquirido ao recebimento do adicional de inatividade, pois, a despeito de sua extinção, os critérios adotados pela Medida Provisória n.º 2.131/00 representaram um considerável reajuste nos vencimentos do apelante, sem falar na expressa ressalva da irredutibilidade. 4. Apelação desprovida. (TRF300118454 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1132262 DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS SEGUNDA TURMA)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE INCENTIVO AO DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E CAPACITAÇÃO TECNOLÓGICA. ARTIGO 13 DA LEI N. 8.270/91. DEVIDO ENQUANTO EXISTENTE NO ORDENAMENTO JURÍDICO. INCLUSÃO DA UNIÃO NA LIDE POR DETERMINAÇÃO JUDICIAL. CONDENAÇÃO DOS AUTORES EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. JUROS DE MORA. 1. Os autores são detentores de certificados de conclusão de mestrado junto a Universidade Federal de Viçosa, trabalham com carga horária de 40 horas em regime de dedicação exclusiva e desenvolvem pesquisas científicas e tecnológicas junto à UFV. 2. Estando preenchidos os requisitos legais no caso concreto, a Universidade Federal de Viçosa tem competência para deferir aos seus servidores o Adicional de Incentivo ao Desenvolvimento Científico e à Capacitação Tecnológica, de que trata a Lei n. 8.270/91, nos percentuais determinados pelo § 2º do art. 13, e posteriormente nos termos do art. 19 da Lei n. 8.460/92, até a revogação do referido adicional pela Lei n. 8.691/93. Precedente deste Tribunal 3. Tendo sido a

União incluída na relação processual por determinação judicial, sua exclusão não impõe aos autores os ônus da sucumbência. Precedente deste Tribunal. 4. A Primeira Seção da Corte firmou entendimento no sentido de que os juros de mora são devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação (TRF 1ª Região, 1ª Seção, AR 2002.01.00.020011-0/MG, Relator Des. Fed. Carlos Moreira Alves, DJ 14.11.2003). 5. Provida a apelação dos autores para estabelecer o pagamento de juros de mora a partir da citação e negado provimento à apelação da União e da Universidade Federal de Viçosa - UFV. (TRF1 PRIMEIRA TURMA AC 200101000325000 AC - APELAÇÃO CIVEL - 200101000325000 JUIZ FEDERAL MIGUEL ÂNGELO DE ALVARENGA LOPES (CONV.))

ADMINISTRATIVO. ADICIONAL DE INCENTIVO AO DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E TECNOLÓGICO DO ART. 13 DA LEI 8.270/91, REVOGADO ULTERIORMENTE PELA LEI 8.691/93.

Destinada a gratificação em causa ao incentivo da pesquisa científica e tecnológica, no sentido de investigação e estudo sistemáticos direcionados à descoberta de fatos ou princípios relacionados a um determinado campo do conhecimento humano ou ao desenvolvimento uma nova tecnologia e não se destinando a Autarquia Apelada a descoberta científica e tecnológica, o que daí decorre é a afirmação de que seus servidores não fazem jus ao referido adicional, a despeito de existir paradigma percebendo tal adicional. É vedado ao Poder Judiciário, que não tem funções legislativas, aumentar vencimentos, a pretexto de isonomia. Apelo a que se nega provimento. (TRF2 SEXTA TURMA ESPECIALIZADA AC 199451010290134 AC - APELAÇÃO CIVEL - 331701)

Desembargador Federal ROGERIO CARVALHO)

ADMINISTRATIVO. SERVIDORAS DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL - UFRGS.

ADICIONAL DE DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E CAPACITAÇÃO TECNOLÓGICA. LEI N.º 8.270, DE 17 DE DEZEMBRO DE 1991. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. ACOLHIMENTO.

AUTONOMIA DA UNIVERSIDADE RÉ. DIREITO RECONHECIDO. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A Universidade Federal do Rio Grande do Sul é uma autarquia federal, com personalidade jurídica própria, dotada de autonomia administrativa, patrimonial e financeira, à qual compete a execução do pagamento de seus servidores, sendo descabida a inclusão da União no pólo passivo da demanda intentada por servidoras da Universidade em que pleiteiam parcela remuneratória. 2. A prejudicial de prescrição quinquenal não merece acolhida, porquanto as autoras formularam requerimentos administrativos em março de 1993, nos quais não havia decisão definitiva quando do ajuizamento desta ação. 3. O atendimento pelas autoras dos requisitos impostos pelo artigo 13, § 6.º, da Lei n.º 8.270, de 17 de dezembro de 1991, que criou o Adicional de Desenvolvimento Científico e Capacitação Tecnológica, foi reconhecido pela Universidade ré, sendo-lhes devido o referido adicional no período compreendido entre 1.º de dezembro de 1991 até julho de 1993, tendo em conta que a Lei n.º 8.691, de 28 de julho de 1993, revogou a aludida vantagem. 4. Tendo esta ação sido ajuizada anteriormente à edição da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, impõe-se a fixação da taxa de juros moratórios de 1% ao mês. 5. São devidos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, em conformidade com o entendimento cristalizado nesta Corte. 6. Remessa oficial e apelo da ré improvidos e apelo das autoras provido. ADMINISTRATIVO. SERVIDORAS DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL - UFRGS. ADICIONAL DE DESENVOLVIMENTO CIENTÍFICO E CAPACITAÇÃO TECNOLÓGICA. LEI N.º 8.270, DE 17 DE DEZEMBRO DE 1991. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. ACOLHIMENTO. AUTONOMIA DA UNIVERSIDADE RÉ. DIREITO RECONHECIDO. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A Universidade Federal do Rio Grande do Sul é uma autarquia federal, com personalidade jurídica própria, dotada de autonomia administrativa, patrimonial e financeira, à qual compete a execução do pagamento de seus servidores, sendo descabida a inclusão da União no pólo passivo da demanda intentada por servidoras da Universidade em que pleiteiam parcela remuneratória. 2. A prejudicial de prescrição quinquenal não merece acolhida, porquanto as autoras formularam requerimentos administrativos em março de 1993, nos quais não havia decisão definitiva quando do ajuizamento desta ação. 3. O atendimento pelas autoras dos requisitos impostos pelo artigo 13, § 6.º, da Lei n.º 8.270, de 17 de dezembro de 1991, que criou o Adicional de Desenvolvimento Científico e Capacitação Tecnológica, foi reconhecido pela Universidade ré, sendo-lhes devido o referido adicional no período compreendido entre 1.º de dezembro de 1991 até julho de 1993, tendo em conta que a Lei n.º 8.691, de 28 de julho de 1993, revogou a aludida vantagem. 4. Tendo esta ação sido ajuizada anteriormente à edição da Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24 de agosto de 2001, impõe-se a fixação da taxa de juros moratórios de 1% ao mês. 5. São devidos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, em conformidade com o entendimento cristalizado nesta Corte. 6. Remessa oficial e apelo da ré improvidos e apelo das autoras provido. (TRF4 TERCEIRA TURMA AC 200071000146084 AC - APELAÇÃO CIVEL MARIA HELENA RAU DE SOUZA).

Portanto, pode uma legislação superveniente suprimir uma verba integrante dos proventos dos servidores, sem que isso implique violação a direito adquirido, desde que tal alteração não enseje um decréscimo remuneratório.

Logo, para que o recorrente fizesse jus ao restabelecimento do pagamento e à incorporação postulada, seria mister que ele demonstrasse que a nova sistemática remuneratória a que ele foi submetido e que suprimiu o adicional

questionado lhe ensejou um decréscimo remuneratório.

Constata-se, entretanto, que, na hipótese vertente, tal decréscimo remuneratório não ocorreu. Importa observar, pois, que o recorrente recebeu o adicional de inatividade até dezembro/2000, quando a sua receita bruta era de R\$4.328,53, sendo que, a partir de janeiro/2001, tal verba foi suprimida, sem que isso ensejasse um decréscimo remuneratório, pois a sua receita bruta passou a ser de R\$6.135,72 (fls. 20/21).

Destarte, o novo regime remuneratório do apelante não lhe gerou qualquer desvantagem financeira, tendo, em verdade, ensejado um aumento nos seus proventos. Isso, a um só tempo, torna improcedente a pretensão do recorrente e interdita a alegação de que a sentença guerreada viola (i) a Súmula 359, do E. STF (os proventos regulam-se pela lei vigente à época em que o militar reúne as condições necessárias à jubilação); (ii) o artigo 5º, XXXVI (direito adquirido), da Constituição Federal; (iii) 41 da Lei 8.112/90, implicando numa indevida redução de seus ganhos (fls. 162/165); o princípio da irredutibilidade de vencimentos (artigos 142, VIII e 37, XV, ambos da CF/88); o artigo 75, do Código Civil e o Decreto-lei 434/69 c.c a Lei 9.367/96.

Nesse cenário, conclui-se que a decisão recorrida não merece qualquer reparo, valendo frisar, por oportuno, que ela está em plena sintonia com a jurisprudência pátria, especialmente desta Corte e do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 128 DO CPC. AUSÊNCIA DO PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. OS 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.131/2000. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. 1. A falta de pronunciamento sobre a matéria invocada impede o conhecimento do recurso especial, pela incidência dos enunciados das Súmulas n. os 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal. 2. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e também deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que pode a lei nova regular as relações jurídicas havidas entre os servidores públicos e a Administração, extinguindo, reduzindo ou criando vantagens, não havendo falar em direito adquirido a regime jurídico, desde que observada, sempre, a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos, prevista no artigo 37 da Constituição Federal: 3. No caso, observa-se que a supressão do adicional de inatividade devido aos militares es, por força das alterações promovidas pela Medida Provisória n.º 2.131/2001, respeitou devidamente o princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, porquanto não houve redução dos proventos dos servidores públicos. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, T6 - SEXTA TURMA, AgRg no Ag 843106 / RJ, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2006/0273156-5, Ministro OG FERNANDES (1139)).

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. ADICIONAL DE INATIVIDADE. DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. COTEJO ANALÍTICO NÃO-DEMONSTRADO. 1. É entendimento pacífico neste Superior Tribunal de Justiça de que o servidor público não tem direito adquirido à imutabilidade do regime remuneratório quando o princípio da irredutibilidade de vencimentos foi respeitado. 2. "A supressão do adicional de inatividade devido aos militares, por força das alterações promovidas pela Medida Provisória n.º 2.131/2001, respeitou devidamente o Princípio Constitucional da Irredutibilidade de Vencimentos, porquanto não houve redução dos proventos dos servidores públicos." (AgRg no REsp 735.314/RJ, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJ 14/08/2006) 3. A falta de realização do cotejo analítico, nos moldes do que determina o art. 255, do RISTJ, e a ausência do repositório oficial de jurisprudência, nos termos do 541, § 1º, do CPC, obsta o conhecimento do apelo especial quanto à alínea "c" do permissivo constitucional. 4. Agravo regimental improvido. (STJ SEXTA TURMA DJ DATA: 17/12/2007 PG: 00375 AGA 200702539181AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 961927 MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.131/00. 1. A Medida Provisória n.º 2.131/00 estabeleceu novos critérios de remuneração para os militares, suprimindo o adicional de inatividade. 2. É pacífica a jurisprudência do STF e do STJ no sentido de que, desde que não implique redução salarial, o servidor público não tem direito adquirido a regime remuneratório. 3. Descabe alegar direito adquirido ao recebimento do adicional de inatividade, pois, a despeito de sua extinção, os critérios adotados pela Medida Provisória n.º 2.131/00 representaram um considerável reajuste nos vencimentos do apelante, sem falar na expressa ressalva da irredutibilidade. 4. Apelação desprovida. (TRF300118454 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1132262 DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS SEGUNDA TURMA)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. ADICIONAL DE INATIVIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.131/01. SUPRESSÃO. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO. 1. A supressão do adicional de inatividade devido aos militares, por força das alterações promovidas pela Medida Provisória n.º 2.131/2001, respeitou devidamente o Princípio Constitucional da Irredutibilidade de Vencimentos, porquanto não houve

redução dos proventos dos servidores públicos. Precedentes do STJ. 2. Apelação que se nega provimento. (TRF3AC - APELAÇÃO CÍVEL - 987148 JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO TRF3 CJI DATA:19/10/201120/09/2011 PRIMEIRA TURMA)
ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR . ADICIONAL DE INATIVIDADE . MP Nº 2131/2000. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INOCORRÊNCIA. I- Inexiste obrigação de pagamento do adicional de inatividade , suprimido pela MP nº 2.131/2000, tendo em vista não haver direito adquirido à manutenção de regime jurídico de composição dos vencimentos conquanto preservado o montante global da remuneração e respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos. Precedentes. II - Recurso desprovido. (TRF3AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1660677 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:22/09/2011 PÁGINA: 117)

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003465-60.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.003465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO SERGIO CUBA
ADVOGADO : DEODATO SILVA FLORES e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : WAGNER LUIZ C COSENZA e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21*SSJ>SP
No. ORIG. : 00034656020034036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição Fática: Trata-se de ação ordinária com pedido de tutela antecipada interposta por **ANTONIO SÉRGIO CUBA** em face da **UNIÃO FEDERAL** objetivando a sua reintegração aos quadros do Exército, na graduação de cabo, com direito à percepção dos soldos e proventos durante o período que se manteve desligado do seu cargo por imposição da ré, bem como o restabelecimento do direito de usufruir convênio médico mantido pelo Ministério da Defesa do Exército Brasileiro para que possa dar continuidade ao tratamento ao qual vinha sendo submetido anteriormente ao seu afastamento dos quadros das Forças Armadas.

Para tanto, alega que foi incorporado ao Ministério da Defesa do Exército Brasileiro em 10/03/1997, tendo sido licenciado, na graduação de cabo, em 09/03/2003. Aduz, ainda, que no período compreendido entre 15 e 18 de abril de 2002, iniciou um tratamento psiquiátrico através de convênio UNIMED, fornecido pela Corporação, não se encontrando com alta médica na ocasião do seu licenciamento, fato este que torna o ato viciado. Afirma, por fim, que vem efetuando tratamento médico através do SUS - Sistema Único de Saúde - pretendendo ver o seu direito reconhecido sob o argumento de que está impossibilitado de exercer qualquer outra atividade remunerada.

A tutela antecipada foi parcialmente deferida apenas para o fim de assegurar o tratamento médico necessário ao autor (fls. 84/85).

Sentença: o M.M. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido inicial, utilizando-se, para tanto, dos seguintes fundamentos: **a)** que, nos moldes dos artigos 140, §2º do Decreto n.º 57.654/66 e 50 da Lei n.º 6.880/80, não está em consonância com a lei o ato administrativo que licencia militar sem o fornecimento do tratamento de saúde necessário a sua recuperação; **b)** que, para doença mental, não se exige nexos causal entre a moléstia e o serviço do exército, sendo apenas necessário que a doença tenha eclodido ou se agravado durante a prestação do serviço do exército; **c)** que é possível a anulação do ato administrativo de licenciamento do militar temporário quando o motivo que o consubstancia está eivado de vício; **d)** que, no caso dos autos, restou evidente através de perícia médica, que o ato administrativo de licenciamento não refletiu a real situação de saúde do autor, vez que este, quando licenciado das fileiras do exército, era portador de graves sintomas depressivos, os quais o tornava incapaz, ao menos naquele momento, para o exercício de qualquer atividade laborativa; **e)** que a sua dispensa contribuiu para o agravamento dos sintomas de tal doença; **f)** que a Inspeção de Saúde que precedeu o licenciamento considerou o autor apto para o serviço do exército com recomendações, restando comprovado que o mesmo apresentou, no período que prestava serviço militar, os problemas de saúde constatados pelo perito judicial, bem como que o seu desligamento ocorreu antes de sua completa recuperação e no período em que sua doença apresentava os seus sintomas mais graves; **g)** que o laudo médico fez referência ao atual estado de saúde do autor, encontrando-se o mesmo capaz para o desempenho de sua atividade laborativa, motivo pelo qual não é o caso de se determinar a reintegração aos quadros do exército, mas apenas conferir a percepção de remuneração que deixou de receber no período compreendido entre a data do licenciamento indevido e a data em que começou a desempenhar comprovadamente atividade laborativa, devendo o valor da remuneração corresponder ao posto em que o autor ocupava quando de seu licenciamento indevido; **h)** que, para o pagamento dos valores retroativos, os juros moratórios serão fixados em 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, por se tratar de ação proposta após a vigência da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001; e **i)** que, quando ao tratamento de saúde, fica assegurado ao autor todos os necessários até a cura completa da moléstia, submetendo-se, posteriormente, a nova inspeção de saúde, para fins de verificação da sua total recuperação. Condenou, ainda, a ré ao pagamento, em favor do autor, da remuneração que deixou de receber no período de 09/03/2003 a 01/09/2004, devendo tal valor corresponder ao posto em que o autor ocupava quando de seu licenciamento indevido, bem como para determinar que a ré assegure o tratamento médico necessário até a completa recuperação do autor, submetendo-se, posteriormente, a nova inspeção de saúde para fins de verificação da sua total recuperação. Determinou, também, que as diferenças decorrentes desta decisão deverão ser corrigidas desde o momento em que se tornaram devidas, de acordo com os critérios da resolução CJF n.º 242/2001, consoante o disposto no artigo 454 do Provimento COGER n.º 64/2005. Por fim, aplicou os juros de mora no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, e condenou a ré em honorários advocatícios, arbitrando-os em 5% (cinco por cento) sobre o valor das diferenças vencidas, estas consideradas as devidas desde a data do inadimplemento até a data da sentença, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

A União Federal opôs Embargos de Declaração alegando existir erro material na fundamentação da r. sentença, o qual teria acarretado obscuridade na referida decisão. Os mesmos foram acolhidos pelo Juízo *a quo* para o fim de reconhecer o erro material constante na r. sentença e retificar a resposta ao quesito 8 da ré, a qual é negativa, mantendo, contudo, a sentença em sua totalidade, por seus próprios e jurídicos fundamentos (fls. 218).

Apelante: autor pretende a reforma da r. sentença, utilizando-se, para tanto, dos seguintes argumentos: **a)** que não só o tratamento médico deferido na sentença deve ser suportado pelo Exército, mas também a sua reintegração ao quadro das forças armadas se impõe, vez que o estado é o responsável pela integridade física e mental do cidadão, devendo devolvê-lo à Sociedade nas mesmas condições que o recebeu; **b)** que o desligamento do autor, da forma como ocorreu, culminou em agravamento de sua doença, cabalmente comprovada nos autos; **c)** que é entendimento majoritário em nossa jurisprudência que o militar portador de transtornos psiquiátricos que se manifestaram durante o período de alistamento, em decorrência de acidente de serviço, faz jus à reintegração para tratamento de saúde, com remuneração compatível ao posto que ocupava; **d)** que a condenação atinente aos honorários advocatícios deve seguir as regras do artigo 20 do Código de Processo Civil, devendo ser majorada para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação; e **e)** que os juros moratórios devem ser fixados em 1% (um por cento) ao mês por se tratar de crédito de natureza alimentar.

Com contrarrazões da União Federal às fls. 206/216.

Apelante: União Federal pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, para tanto: **a)** que dos documentos que instruem os autos não se retira qualquer conclusão no sentido de que o autor era incapaz temporária e totalmente para o exercício de atividades militares quando de seu desligamento; **b)** que o médico que tratou do autor atestou, à época dos fatos, que o mesmo havia melhorado, sendo reencaminhado, em caráter de experiência, para os serviços do exército, em janeiro/2003 e fevereiro/2003, respectivamente; **c)** que o autor, portanto, à época de seu desligamento, encontrava-se plenamente apto para o exercício das atividades militares; **d)** que não há prova nos autos capaz de demonstrar que o autor estava inválido ou incapaz para as atividades militares à época do seu desligamento; **e)** que há dissonância entre o diagnóstico elaborado pelo médico do autor e o realizado pelo perito judicial, o que torna sem pertinência os questionamentos de número 4 da parte autora; **f)** que o laudo pericial foi conclusivo no sentido de que o periciado não se encontra incapacitado para as atividades laborais, bem como não se encontrava incapacitado para tais atividades à época de seu desligamento; **g)** que das conclusões lançadas pelo perito, retira-se que o quadro grave desencadeado em 2002 pode ter se modificado quando do desligamento do autor das Forças Armadas, o que impossibilita a afirmação por parte do perito judicial no sentido de constatar que o autor era incapaz totalmente para as atividades militares quando de seu desligamento; **h)** que a resposta ao quesito 7 da AGU deve ser desconsiderado, vez que nos autos não há qualquer documento que apóie tal consideração pericial; e **i)** que o fato do militar ser temporário e não ter doença que acomete relação de causa e efeito com as atividades castrenses permite à Administração Pública, no uso de seu poder discricionário, licenciar o militar temporário por tempo de serviço.

Com contrarrazões apresentadas pelo autor (fls. 232/235).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e §1º - A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

Compulsando os autos, verifico que o autor foi incorporado às fileiras do Exército Brasileiro em 10/03/1997 e lá permaneceu até 09/03/2003, ocasião na qual foi licenciado compulsoriamente nos termos da Lei nº 6.880/80 (fls. 07).

Referido diploma legal dispõe que o militar poderá ser licenciado *ex officio* após a conclusão do tempo de serviço ou do estágio; por conveniência do serviço ou, ainda, a bem da disciplina, nos termos do art. 121 e §3º do Estatuto dos Militares.

No tocante ao licenciamento por término do tempo de serviço, contudo, verifica-se que o mesmo só é cabível quando for atestado que o militar está em boas condições de saúde, iguais às verificadas no momento de sua admissão, condição esta sem a qual se torna ilegal o desligamento.

In casu, restou comprovado através de relatório psiquiátrico elaborado por médico integrante do convênio UNIMED mantido pela ré (fls. 100), que o autor, em meados de 2002, após ter participado de missão de defesa à dengue, passou a se submeter a tratamento psiquiátrico por apresentar mudanças de comportamento, "(...) com manifestações de ordem depressiva como perda de interesse, tendência ao isolamento, diminuição da sociabilidade, introspecção, diminuição de apetite, e insônia, evoluindo negativamente, passando a apresentar sintomas de conteúdo psicótico como solilóquios (falar sozinho) alucinações visuais, risos imotivados e pensamentos de cunho místico religioso. (...)".

Tal distúrbio foi diagnosticado como "*Transtorno Depressivo Grave com sintomas psicóticos - CID F32.3*", ensejando o seu afastamento do serviço militar por: **a)** trinta dias, a partir de 23/05/02 (fls. 91); **b)** sessenta dias, a contar de 31/10/2002 (fls. 91); e **c)** quarenta e cinco dias, a contar de 27/11/2002 (fls. 73).

Em janeiro/2003, quando submetido à nova Inspeção de Saúde, o autor foi considerado pelo médico perito do Exército "APTO PARA O SERVIÇO DO EXÉRCITO. Com recomendações. Obs convém ser dispensado do uso de armamento por período indeterminado." (fls. 77/78), avaliação esta que foi utilizada para amparar o licenciamento do mesmo, ocorrido em 09/03/2003 - ou seja, após transcorrido quase dois meses entre a data da referida avaliação e a efetiva dispensa.

Diante disso, observo, desde logo, irregularidade no procedimento de licenciamento adotado pelo Exército Brasileiro. A uma porque tal ato foi levado a efeito sem que uma nova inspeção médica fosse realizada, o que, por si só, impossibilitou a análise precisa acerca do real estado de saúde do mesmo naquela ocasião e de eventual recuperação no que tange à capacidade para as atividades do exército ou para toda e qualquer atividade laborativa, o que, de seu turno, poderia implicar a concessão de licença e, até mesmo, de agregação (art. 82, I da Lei 6.880/1980).

A duas porque a documentação encartada nos autos e as provas nele produzidas demonstram que o autor, à época de seu licenciamento, não só se encontrava incapaz para os serviços militares, mas também que necessitava de tratamento médico intenso e constante, o que se observa através do laudo elaborado por perito nomeado pelo Juízo, no qual não só foi feita a descrição de todo o quadro do autor - tanto à época do licenciamento como atualmente - como também foram elaboradas respostas expressas acerca dos quesitos lançados pelas partes.

Para corroborar tal observação, transcrevo alguns trechos integrantes do laudo pericial de fls. 151/156:

"(...)

VII - CONCLUSÕES

*Periciando conta a evolução típica de um quadro depressivo grave, que iniciou-se em 2001 e durante os anos de 2002 e 2003 chegou a apresentar sintomas psicóticos, uma situação que é grave pela perda do senso de realidade. O próprio médico assistente da época Dr. Roland Hötte Ambrogi observou isso e diagnosticou **Episódio depressivo grave com sintomas psicóticos** codificado como F32.3. Iniciou tratamento com resposta parcial e atualmente pela descrição da perícia apresenta diagnóstico de **Transtorno depressivo recorrente, episódio atual leve**. Codificado como F33.0 pelo CID-10. Esses diagnósticos apontados representam a evolução de um mesmo quadro.*

O desligamento das Forças Armadas na época que apresentava graves sintomas depressivos certamente foi um fator que prejudicou a evolução do quadro, tendo prolongado o tempo de remissão dos sintomas.

***Atualmente apresenta capacidade laboral normal, visto referir que ninguém no seu atual trabalho como frentista sabe de seu problema.** (grifos nossos)*

Ao responder aos quesitos formulados pelas partes, o *expert* também esclareceu que o autor, ao apresentar "*Episódio depressivo grave com sintomas psicóticos*" (F32.3), deveria ser submetido a tratamento psiquiátrico, com orientação quanto a substâncias medicamentosas, sendo tal moléstia passível de internação ou tratamento ambulatorial (quesito formulado pelo autor - item 5). Fez questão, ainda, de destacar, em suas considerações que "*(...) o Periciando foi desligado das Forças Armadas no período que sua doença apresentava sintomas intensos, prejudicando ainda mais a melhora, pois passou a ficar sem renda e sem o convênio médico. (...)*"

De crucial importância ressaltar, ainda, a constatação por parte da perícia judicial acerca da incapacidade total para o exercício das atividades militares que o autor apresentava no mês de março de 2003, ou seja, quando de seu licenciamento (resposta ao quesito 7 formulado pela União Federal), o que condiz com a descrição constante na resposta do item 5 do quesito igualmente apresentado pela União Federal, ora transcrito:

"(...)

Quesitos das fls. 131

"(...)

5. Atualmente o periciando apresenta sintomas leves de seu problema, mas durante os anos de 2002 e 2003 apresentava o grau mais intenso chegando a ficar com depressão psicótica, situação em que os sintomas depressivos são tão intensos que o acometido fica fora da realidade.

"(...)

Ainda nesse aspecto, afastado a alegação lançada nas razões recursais da União Federal no que tange à pretensão de descon sideração da resposta dada pelo *expert* ao quesito 7 de fls. 139, afinal, a mesma não se insurgiu no momento oportuno - qual seja, quando de sua manifestação às fls. 166/167 - operando-se a preclusão nesse sentido. Ademais, de se ressaltar que o Juízo se vale de perito judicial por ele nomeado para auxiliá-lo na apreciação de questões técnicas sobre as quais não possui conhecimento específico. Tal profissional é detentor de fé pública, equidistante dos interesses das partes e sem qualquer relação na causa, presumindo-se a veracidade de seus apontamentos.

Assim, além de restar consignado que o autor foi licenciado quando não apresentava perfeito estado de saúde e, por conseqüência, capacidade para exercer as atividades do exército, tornou-se claro que o mesmo dependia de tratamento médico para controlar o seu transtorno psíquico, o qual foi a ele assegurado apenas através da decisão judicial proferida às fls. 84/85, com o deferimento parcial do pedido de tutela antecipada.

Ainda sobre tal questão, o colendo Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento pacificado no sentido de reconhecer o direito do militar temporariamente incapacitado em razão de doença, moléstia ou enfermidade, cuja eclosão se deu no período de prestação do serviço, de permanecer integrado às fileiras de sua respectiva Força até que se restabeleça. Nesse sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. INDICAÇÃO GENÉRICA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MILITAR. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE. MATÉRIA FÁTICA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. TRATAMENTO MÉDICO. NECESSIDADE COMPROVADA. LICENCIAMENTO. ILEGALIDADE. DECISÃO ULTRA PETITA. OCORRÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NÃO-CABIMENTO. RESSARCIMENTO DE DESPESAS. CABIMENTO. JUROS MORATÓRIOS. 6% AO ANO. ART. 1º-F DA LEI 9.784/99. TERMO INICIAL. DATA DA REALIZAÇÃO DE CADA DESPESAS. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO.

*1. Refoge ao recurso especial o exame de suposta afronta a dispositivos constitucionais, por se tratar de competência reservada à Suprema Corte, nos termos do art. 102, III, da Constituição da República. 2. A indicação genérica de ofensa ao art. 535, II, do CPC, sem particularizar qual seria a suposta omissão do Tribunal de origem que teria implicado ausência de prestação jurisdicional, importa em deficiência de fundamentação, nos termos da Súmula 284/STF. 3. "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial" (Súmula 7/STJ). 4. **O militar temporariamente incapacitado em razão de acidente em serviço ou, ainda, de doença, moléstia ou enfermidade, cuja eclosão se deu no período de prestação do serviço, tem o direito de permanecer integrado às fileiras de sua respectiva Força até que se restabeleça ou, caso constatada a incapacidade definitiva, seja transferido para a reserva remunerada. Precedente do STJ.** 5. É ultra petita a decisão que, malgrado inexistir pedido expresso na inicial, condena a parte ré ao pagamento de indenização por danos morais em face do licenciamento do autor do serviço ativo das Forças Armadas. 6. O dano moral diz respeito a um prejuízo que atinge o patrimônio incorpóreo de uma pessoa natural ou jurídica, os direitos da personalidade. 7. Os militares das Forças Armadas, no exercício de suas atividades rotineiras de treinamento, constantemente encontram-se expostos a situações de risco que ultrapassam a normalidade dos servidores civis. 8. As lesões sofridas em decorrência de acidente ocorrido durante sessão de treinamento somente gerarão direito à indenização por dano moral quando comprovado que o militar foi submetido a condições de risco que ultrapassem àquelas consideradas razoáveis ao contexto militar ao qual se insere. 9. Nas condenações impostas à Fazenda Pública nas ações ajuizadas após a edição da MP 2.180-35, de 24/8/01, devem os juros moratórios ser fixados em 6% ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87. 10. Referindo-se a indenização por danos materiais às despesas efetuadas pelo autor com seu tratamento, efetuadas após seu licenciamento, deve o termo a quo dos juros moratórios ser a data de realização de cada uma destas despesas, respectivamente, a serem apuradas na fase de liquidação, e não da data do acidente. 11. Recurso especial conhecido e parcialmente provido para excluir da condenação a indenização por danos morais, assim como para fixar os juros moratórios em 6% ao ano, contados a partir da realização de cada uma das despesas efetuadas pelo autor."*

(STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL 1021500, Processo: 200800037024, UF: PR, Órgão Julgador: 5ª Turma, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Data do julgamento: 10/09/2009, DJe DATA: 13/10/2009) (grifos nossos)
"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE NO MOMENTO DO LICENCIAMENTO. RECONHECIMENTO PELAS INSTÂNCIAS DE ORIGEM. SÚMULA Nº 7/STJ. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. POSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 83/STJ.

1. Reconhecido no acórdão recorrido, com amparo expresso em elementos de prova, que o autor, ao tempo de seu

licenciamento do Exército, embora não incapacitado definitivamente, não se encontrava apto para as atividades militares, porquanto necessitaria ainda de assistência médica a fim de que pudesse recuperar sua higidez física, a alegação em sentido contrário, a motivar insurgência especial, requisita necessário exame dos aspectos fáticos da causa, com a consequente reapreciação do acervo fático-probatório, hipótese que é vedada em sede de recurso especial, a teor do enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

2. *"A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."* (Súmula do STJ, Enunciado nº 7).

3. **No momento do seu licenciamento, encontrando-se o militar temporariamente incapacitado em razão de acidente em serviço ou, ainda, de doença, moléstia ou enfermidade, cuja eclosão se deu no período de prestação do serviço, tem o direito de ser reintegrado às fileiras de sua respectiva Força, para receber tratamento médico, até que se restabeleça (artigo 50, inciso IV, alínea "e", da Lei nº 6.880/80 e Portaria nº 816/2003 - RISG/Ministério da Defesa).Precedentes.**

4. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1186347/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 03/08/2010) (grifos nossos)

Salienta-se, ainda, que a referida reintegração tem como objetivo único e exclusivo proporcionar o tratamento médico ao militar doente a fim de promover o seu restabelecimento. Logo, recuperando-se o militar, cessa a finalidade da reintegração.

Diante disso, não obstante tenha tido o autor o reconhecimento acerca do seu direito quanto à reintegração para receber tratamento médico até o seu restabelecimento, verifico que, no caso concreto, a sua recuperação integral se deu no decorrer do processo. Tal condição restou consignada no laudo pericial de fls. 151/156 - "(...)

Atualmente apresenta capacidade laboral normal, visto referir que ninguém no seu atual trabalho como frentista sabe de seu problema.(...)" - e ratificada nos documentos de fls. 175/176, os quais demonstram que o autor passou a trabalhar na empresa "*Irmãos Guerrero Postos de Combustíveis Ltda*" a partir de 01/09/2004, recuperando, por completo, a sua capacidade laborativa.

Desta forma e considerando que a recuperação do autor se deu de forma superveniente no curso do processo, torna-se sem sentido promover a reintegração do mesmo para o fim de possibilitar tratamento de saúde objetivando o seu restabelecimento.

Porém, tendo em vista que o ato de licenciamento se deu indevidamente - ao passo que o militar deveria, ao invés de ser licenciado, ter sido mantido na condição de agregado para tratamento de saúde - entendo correto o entendimento proferido pelo Juízo *a quo* ao reconhecer em favor do autor o direito de perceber a remuneração que deixou de receber desde a data do seu licenciamento indevido (09/03/2003) até a data em que, comprovadamente, começou a exercer atividade laborativa (01/09/2004), ocasião na qual, claramente, a sua incapacidade laborativa cessou, motivo pelo qual afastou qualquer pretensão acerca de eventual reforma da decisão nesse sentido.

No que tange, contudo, à questão dos juros de mora, verifico que a mesma deve ser reapreciada não só em decorrência da insurgência levantada pelo autor, em suas razões de apelação, como também em atendimento ao reexame necessário e em decorrência do entendimento até então dominante do Superior Tribunal de Justiça e adotado por esta E. Corte ter sido modificado.

A princípio tinha-se que nas ações em que se discutiam débito de natureza alimentar, inclusive, contra a Fazenda Pública, deveriam incidir juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos moldes do quanto estipulado no art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87, entendimento este que perdurou até o advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001. Esta, por sua vez, inseriu o art. 1º-F na Lei 9.494/97, que assim rezava:

"Art. 1º-F. Os juros de mora, nas condenações impostas à Fazenda Pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano."

Ainda, em 29 de junho de 2009, editou-se a Lei n.º 11.960/2009, a qual, em seu artigo 5º, alterou a redação daquele dispositivo legal, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública a incidência de juros passaria a ser feita com base nos juros aplicados à caderneta de poupança, conforme a seguinte transcrição:

"Art. 1º-F. Nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."

Assim, até então, a análise quanto à aplicação dos juros de mora se limitava apenas à data do ajuizamento da ação. Se anterior à mencionada Medida Provisória, os juros aplicados eram no percentual de 12% (doze por cento) ao ano, se posterior, o percentual utilizado era de 6% (seis por cento) ao ano ou de acordo com os índices aplicados à caderneta de poupança.

Contudo, em sessão realizada em 19/10/2011, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao reanalisar a matéria atinente aos juros de mora contra a Fazenda Pública nos autos do Recurso Especial n.º 1.205.946/SP, sob o rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, passou a adotar o entendimento de que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 e pela Lei n.º 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio *tempus regit actum*, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".

2. A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela Fazenda Pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.

3. Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.

4. Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a Fazenda Pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.

5. No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subseqüente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.

6. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

7 Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.

8. Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos."

(STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1205946, Processo: 2010/0136655-6, Órgão Julgador: Corte Especial, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Data do julgamento: 19/10/2011, DJe 02/02/2012)

Nessa mesma linha, o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de que a Lei n.º 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 abrange todos os processos pendentes de julgamento, ainda que ajuizados em data anterior à entrada em vigor da lei nova, o que se observa pela transcrição da ementa referente ao Agravo de Instrumento n.º 842.063/RS no qual se reconheceu a repercussão geral da questão constitucional:

"RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor."

(STF - REPERCUSSÃO GERAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AI 842063 RG/RS, Rel. Ministro Presidente, j. 16/06/2011, DJe-169 Divulg 01-09-2011, Public. 02-09-2011, Ement vol. 02579-02 PP-00217)

Não obstante a possibilidade de aplicação imediata do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei n.º 11.960/09 aos processos em curso, é de suma importância ressaltar, ainda, que o STJ consignou expressamente a vedação da concessão de efeitos retroativos à referida norma. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. JUROS MORATÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSOS REPETITIVOS. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Consolidou-se o entendimento no âmbito desta Corte no sentido da imediata aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09, aos processos em curso, ficando vedada, porém, a concessão de efeitos retroativos à referida norma.

2. A questão foi submetida e julgada sob o rito do art. 543-C do CPC (Lei dos Recursos Repetitivos) pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves na assentada de 19/10/2011.

3. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no AREsp - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 49941/SP, Processo: 2011/0133193-7, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Data do julgamento: 01/12/2011, DJe 09/12/2011) (grifos nossos)

Assim, levando em conta a recente posição firmada pelos nossos E. Tribunais Superiores, bem como a data de ajuizamento da presente ação - a qual se deu em **23/09/2003**, ou seja, **posteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001** - concluiu-se que os juros de mora deverão incidir, a partir da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano até o advento da Lei n.º 11.960/2009, ocasião na qual passarão a ser calculados nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 5º da referida lei.

Por fim, no tocante à pretensão do autor quanto aos honorários advocatícios, verifico que a mesma merece acolhida.

Com efeito, o autor decaiu de parte mínima do pedido, o que enseja a aplicação do artigo 21, parágrafo único do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 21. se cada litigante for em parte vencedor e vencido, serão recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados entre eles os honorários e as despesas.

Parágrafo único. Se um litigante decair de parte mínima do pedido, o outro responderá, por inteiro, pelas

despesas e honorários." (grifos nossos)

Ainda, levando em conta: **a)** a complexidade da causa - a qual não se restringiu apenas às questões de direito; **b)** o tempo decorrido entre o ajuizamento da ação e o seu julgamento - tendo a demanda se estendido, até então, por quase nove anos; e **c)** o trabalho do profissional que envolveu o patrocínio dos interesses do autor, entendendo devam ser majorados os honorários advocatícios para o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, consoante entendimento cristalizado na Súmula nº 111 do STJ.

Desta forma e com base em todos os fundamentos supra explicitados, entendo deva ser parcialmente reformada a r. sentença de primeiro grau para o fim de **(i)** determinar a incidência dos juros de mora sobre a condenação ali fixada no percentual de 0,5% (meio por cento) ao mês, a contar da citação, até o advento da Lei n.º 11.960/2009, ocasião na qual passarão a ser calculados nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança e **(ii)** majorar os honorários advocatícios em favor do patrono do autor para o percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação do acórdão, consoante entendimento cristalizado na Súmula nº 111 do STJ.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pela União Federal e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação interposto pelo autor e ao reexame necessário.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018574-28.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.018574-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: COATS CORRENTE LTDA
ADVOGADO	: HELCIO HONDA e outro
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: OS MESMOS
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DESPACHO

Em sede de contribuições previdenciárias, diante da resposta da União aos embargos declaratórios de fls. 533/538 - não se opondo ao pedido da embargante, exceto quanto à cobrança do SAT, lançado na NFLD 35.345.178-9, fls. 666/681 - vista ao particular, por fundamental, pelo prazo de cinco dias.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029877-97.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.029877-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : IND/ DE PLASTICOS BARIRI LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
PARTE AUTORA : GEORGES ASSAAD AZAR e outro
ADVOGADO : IRINEU MINZON FILHO
: AGENOR FRANCHIN FILHO
: GLEYNOR ALESSANDRO BRANDÃO
: PAULO SANTIAGO DE ANDRADE SILVA E CASTRO
: DEBORA ARAUJO TORRES
: TIAGO GUSMÃO DA SILVA
PARTE AUTORA : GEORGES NABIL HAJJ
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00028-5 1 Vr BARIRI/SP

Renúncia

Trata-se de apelações interpostas pelo **Indústria de Plásticos Bariri Ltda.** e pela **União (Fazenda Nacional)** contra sentença que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução.

No curso do procedimento recursal, a autora, ora apelante, renunciou ao direito sobre que se funda a ação, conforme se vê às fls. 169-170.

Condeno a embargante, ora apelante, ao pagamento de honorários advocatícios na base de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com fulcro no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, combinado com o art. 26 do mesmo *codex*.

Ante o exposto, EXTINGO o processo com resolução de mérito, com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao Juízo *a quo*

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040036-02.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.040036-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SANATORIO ESPIRITA DE ASSISTENCIA E RECUPERACAO DE
: AMERICANA SEARA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS MIGUEL
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 02.00.00472-3 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Trata-se de embargos à execução fiscal, onde logrou a parte contribuinte parcial êxito em seu recurso de apelação, por configurada parcial decadência da exigência fiscal, fls. 158/166.

Neste passo, interpôs a Fazenda Nacional embargos de declaração, noticiando a adesão contribuinte ao parcelamento previsto na Lei 11.941/2009, fls. 231, invocando o artigo 462, CPC, e, sucessivamente, firmando a necessidade de reconhecimento de renúncia ao presente debate judicial.

Deste modo, por fundamental, manifeste-se o pólo privado, em até cinco dias, exatamente sobre o parcelamento ventilado, bem assim sobre a imperiosa confissão do débito prevista no ordenamento de regência.

Urgente intimação.

Após, pronta conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000597-50.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.000597-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES e outro
APELADO : FRANCISCO DOS SANTOS
ADVOGADO : SIMONE CASTRO FERES DE MELO (Int.Pessoal)
 : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
No. ORIG. : 00005975020044036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação monitória ajuizada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de FRANCISCO DOS SANTOS, objetivando o recebimento da quantia de R\$ 5.337,78 (cinco mil, trezentos e trinta e sete reais e setenta e oito centavos), posicionada até 04 de dezembro de 2003, referente ao saldo devedor em contrato de abertura de crédito direto ao consumidor - Crédito Direto Caixa, decorrente do contrato nº 00000081230, firmado na data de 03/11/2002, no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme se verifica dos demonstrativos de evolução de débito juntados às fls. 26/27.

Citado regularmente o réu ofertou embargos monitórios (fls. 46/49).

Sentença: o MM. Juiz *a quo* acolheu parcialmente os embargos monitórios, para condenar a CEF; a) a reduzir o valor do débito, excluindo do montante devido a parcela referente à comissão de permanência, podendo cobrar os juros de mora de 12% ao ano; b) excluir do cálculo a capitalização de juros diária ou mensal. Condenou, ainda, a Embargada ao pagamento de honorários sucumbenciais fixados em R\$ 500,00 (fls. 83/90).

Apelante: Caixa Econômica Federal pretende a reforma da r. sentença, pugnando pela manutenção da cobrança da comissão de permanência, dos juros previstos no contrato, da aplicação da capitalização dos juros. Por fim, pleiteia que seja determinada a sucumbência recíproca, conforme o disposto no art. 21 do CPC (fls. 102/105).

Com contrarrazões (fls. 110/115).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida pela jurisprudência pátria.

Trata-se de ação monitória ajuizada pela CEF, visando o recebimento do saldo devedor de contrato de abertura de crédito direto ao consumidor - Crédito Direto Caixa.

No que se refere à limitação dos juros, tenho que, com efeito, o artigo 192 da Constituição Federal, com a redação alterada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, estabelece que:

"Art. 192 - O sistema financeiro nacional, estruturado de forma a promover o desenvolvimento equilibrado do País e a servir aos interesses da coletividade, em todas as partes que o compõe, abrangendo as cooperativas de crédito, será regulada por leis complementares que disporem, inclusive, sobre a participação do capital estrangeiros nas instituições que o integram."

Cumprе ressaltar que a redação originária do referido artigo, antes da Emenda Constitucional nº 40/2003, limitava a taxa de juros em 12% (doze por cento) ao ano para as operações realizadas por instituições financeiras devendo ser regulada por Lei Complementar que não foi ainda editada, estando em vigência a Lei 4.595/64, muito embora não tenha revogado o Decreto nº 22.626/33, excepcionou a Lei da Usura das operações e serviços bancários que devem se sujeitar as normas do Conselho Monetário Nacional - CMN e do Banco Central do Brasil para regular a matéria. Neste sentido a Súmula 596 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

"Súmula 596- As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro

Nacional."

Outrossim, conforme o enunciado da Súmula Vinculante de n.º 7, também editada pelo Supremo Tribunal Federal - STF, o parágrafo 3º do artigo 192 da Constituição da República de 1988(CR/88) - dispositivo já revogado e que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano - teria sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar.

Nesse sentido, trago à baila posicionamento deste E. Tribunal:

"AÇÃO REVISIONAL - CONTRATO BANCÁRIOS - CERCEAMENTO DE DEFESA - PERÍCIA CONTÁBIL - DESNECESSIDADE - MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO - AGRAVO INTERPOSTO NA FORMA RETIDA CONHECIDO E IMPROVIDO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - TAXA DE JUROS SUPERIORES A 12% AO ANO - CAPITALIZAÇÃO MENSAL OS JUROS - TARIFAS BANCÁRIAS - POSSIBILIDADE - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Conhecido o agravo interposto na forma retida às fls. 672/675 eis que ratificado nas razões de apelação nos termos do artigo 523 do Código de Processo Civil. 2.O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. 3.O artigo 130 do Código de Processo Civil confere ao magistrado a possibilidade de avaliar a necessidade da prova, e de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias de modo que, caso a prova fosse efetivamente necessária ao deslinde da questão, teria o magistrado ordenado sua realização, independentemente de requerimento. 4.Cuidando-se no caso, de revisão de contratos bancários, matéria exclusivamente de direito, pois basta mera interpretação de suas cláusulas para se verificar a existência das ilegalidades apontadas, não há que se falar em nulidade da r. sentença por cerceamento de defesa, ante a ausência da prova pericial contábil. 5.Somente são objeto de revisão nesta lide, os contratos vinculados à conta corrente n.º 003.00000043.9 de titularidade da empresa ARNALDO DE SOUZA SANTOS § CIA LTDA ME. 6.É que, não obstante a CEF tenha juntado aos autos, inclusive, os contratos firmados com a pessoa física dos sócios, estes não se confundem com a pessoa jurídica descrita como parte na peça vestibular. 7.O Excelso Pretório consolidou o entendimento, no julgamento da ADI n.º 2591/DF, que as instituições bancárias, financeiras e securitárias, prestam serviços e, assim, se submetem às normas do Código de Defesa do Consumidor, consoante artigo 3º da Lei n.º 8.078/90. 8.Não obstante tratar-se de contrato de adesão, inexistente qualquer dificuldade na interpretação das cláusulas contratuais, de modo que descabe alegar desconhecimento do conteúdo dos contratos à época em que foram celebrados. 9.Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto n.º 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula n.º 596). 10. A parte autora, por ocasião das operações que originaram a presente ação, tinha ciência das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional n.º 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional. 11.Nos termos da Súmula n.º 648 do Supremo Tribunal Federal: "A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional n.º 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar." 9.O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante n.º 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula n.º 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios. 12.A alegada cobrança de juros extorsivos, somente restaria configurada se a instituição financeira estivesse praticando taxas de juros em limites superiores ao pactuado, hipótese não comprovada nos autos. 13.É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencionada, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei n.º 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula n.º 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 14.O artigo 5º da Medida Provisória n.º 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o n.º 2.170-36, autorizou a capitalização de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 15.Considerando que os contratos firmados entre as partes os contrato de abertura de crédito rotativo (fls.112/116) e o contrato de empréstimo/financiamento n. 24.2205.704.000008-77 (fls. 151/156), foram firmados em 02.12.1996 e 27.01.2000, respectivamente, em datas anteriores à edição da referida Medida Provisória, motivo pelo qual não se admite a capitalização mensal dos juros remuneratórios para estes contratos. 16.O débito das tarifas de manutenção e movimentação de conta corrente decorre de autorização do Banco Central do Brasil, que permite que as instituições financeiras cobrem tarifas para cada serviço que prestam, não sendo suficiente a simples alegação de que taxas são cobradas arbitrariamente, sendo necessário comprovar a ausência de contratação das mesmas. 17.Na hipótese, analisando o teor dos contratos verifico a existência de cláusulas contratuais que permitem a cobrança de tarifas bancárias, razão pela qual descabe qualquer argumentação no sentido de afastá-la. 18.Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, ficando no entanto, relativamente à parte autora, suspensa sua cobrança nos termos do artigo 12 da Lei n.º 1.060/50. 19.Agravo

interposto na forma retida conhecido e improvido. Recurso de apelação parcialmente provido." (TRF 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL - 1257730, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200561060008257 - Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 13/07/2009 - DJF3 DATA: 18/08/2009 - p. 569)

Não há que se falar, portanto, em limitação de juros em 12% (doze por cento) ao ano nos contratos como o ora analisado.

Quanto à Comissão de Permanência, além de estar prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil - BACEN, é admitida pelo nosso ordenamento jurídico, trazendo embutido em seu cálculo a correção monetária, os juros remuneratórios, a multa e os juros decorrentes da mora, a saber:

1. *juros que remuneram o capital emprestado;*
2. *juros que compensam a demora do pagamento;*
3. *multa, limitada a dois por cento, para os contratos após o advento do Código de Defesa do Consumidor.*

No caso em tela, a previsão da aplicação da Comissão de Permanência encontra-se disposta na cláusula décima terceira do contrato juntado às fls. 08/11.

Assim sendo, é admissível a aplicação da comissão de permanência, todavia, é defesa sua cobrança cumulativamente com a correção monetária e os juros remuneratórios, a teor das Súmulas nº 294 e 296 do STJ, assim como a multa e os juros moratórios, nos seguintes termos:

"Súmula 294 - 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 296 - Os juros remuneratórios, não cumuláveis, com a comissão de permanência, são devidos no período da inadimplência, à taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Assim, especificamente no que se refere ao caso concreto, não obstante a cobrança dos juros remuneratórios estar prevista na cláusula quarta do contrato firmado entre as partes, os mesmos não podem ser cumulados com a comissão de permanência. A cobrança dos juros remuneratórios é autorizada a partir da data da liberação do dinheiro, devendo cessar, contudo, quando do inadimplemento contratual, ocasião na qual passa a incidir, apenas, a comissão de permanência.

Não deve ser aplicada, ainda, a Taxa de Rentabilidade, também prevista na cláusula décima terceira do contrato de abertura de crédito, haja vista que se trata de uma taxa variável de juros remuneratórios, que como visto está englobada na Comissão de Permanência. Nesse sentido, transcrevo julgado proferido por esta E. Corte:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - CONSIGNAÇÃO CAIXA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - COMISSÃO DE PERMANÊNCIA CUMULADA COM A TAXA DE RENTABILIDADE - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES DO STJ - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - JUSTIÇA GRATUITA - ISENÇÃO - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1.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. 2.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. 3.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. 4.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". 5.É indevida a incidência da taxa de rentabilidade, que se encontra embutida na comissão de permanência se mostra abusiva porque caracteriza cumulação de encargos da mesma espécie. 6. Após o vencimento do contrato a dívida será atualizada tão somente pela incidência da comissão de permanência calculada pela taxa média de mercado apurada pelo BACEN, afastada, contudo, a cobrança cumulativa com a "taxa de rentabilidade" ou qualquer outro encargo. 7.Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seus respectivos patronos, ficando o apelante isento de seu pagamento em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. 8.Recurso de apelação parcialmente provido. Sentença reformada em parte." (grifos nossos)

(TRF - 3ª Região, AC- APELAÇÃO CÍVEL 1406891, Órgão Julgador: 5ª Turma, Processo nº 200661000134974 - Rel. Juíza Ramza Tartuce, Data da decisão: 18/05/2009 - DJF3 CJ2 DATA: 22/09/2009 - Pág. 380)

Assim, entendo que não deve haver limitação do percentual de juros, sendo legítima a cobrança da comissão de permanência composta pela taxa CDI - Certificado de Depósito Interbancário, a partir do inadimplemento contratual, desde que não cumulada com quaisquer outros encargos (taxa de rentabilidade, correção monetária, multa contratual, juros remuneratórios e moratórios), na hipótese dessa ocorrência, deverá ser procedida a exclusão daqueles, quando da correção e apuração do *quantum* devido pela ré.

Por fim, no tocante à capitalização mensal de juros, a sua aplicação é possível após a vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 31/03/2000, desde que pactuada nos contratos.

No caso em tela, o Contrato de Adesão ao Crédito Direto Caixa foi celebrado em 04/10/2002 (fls. 08/11) - ou seja, posteriormente a tal data - encontrando-se prevista a capitalização mensal de juros no parágrafo único da cláusula quarta do mesmo ("*O valor dos juros, a tarifa e o IOF incidentes sobre o empréstimo serão incorporados ao valor principal e cobrados juntamente com as prestações*"), o que torna legal a sua aplicação.

Neste sentido julgados deste E. Tribunal e do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL. COOPERATIVA DE CRÉDITO. INCIDÊNCIA DO CDC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO E INDICAÇÃO DE VIOLAÇÃO GENÉRICA DE LEI. NÃO CABIMENTO. SÚMULAS 282 E 284 DO STF. INDEFERIMENTO DA CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. CONTRATO ANTERIOR À MP 2.170/2000. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. TR. AUSÊNCIA DE PACTUAÇÃO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07 DESTA CORTE. 1. Com efeito, os artigos questionados no recurso especial não foram objeto de decisão por parte do acórdão recorrido, ressentindo-se o recurso especial, neste particular, do necessário prequestionamento, bem como não foi indicado no recurso o artigo específico da lei apontada como violada, o que faz incidir a censura das Súmulas 282 e 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. **É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, aos contratos bancários firmados após 31 de março de 2000, aplica-se o art. 5º da Medida Provisória 1963-17, que autoriza a capitalização mensal da taxa de interesses, desde que pactuada, o que não ocorre in casu. 3. A adoção da TR com índice de correção monetária, in casu, não tem previsão contratual e, por conseguinte, não é devida, conforme decidido pela Segunda Seção (REsp nº 271214/RS). Revisar tal ponto esbarra nas Súmulas 05 e 07 do STJ. 4. Agravo regimental" - (grifei). (STJ - EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 998782 - Órgão Julgador: 4ª Turma - Processo nº 200702496919 - Rel. Min. Fernando Gonçalves - Data do julgamento: 18/08/2009 - DJE 31/08/2009)**

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO DIRETO AO CONSUMIDOR - CRÉDITO DIRETO CAIXA - CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS PACTUADA - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - APELAÇÃO PROVIDA - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. 1. Embora a recorrente não admita, da análise do demonstrativo de evolução da dívida acostado às fls. 16/17, se conclui que após o vencimento, houve a incidência de encargos financeiros de forma capitalizada. Contudo, diferentemente do entendimento o Magistrado Singular, referida forma de cálculo encontra previsão contratual estabelecida pela cláusula décima terceira. 2. É vedada a capitalização dos juros, mesmo que convencional, até porque, na espécie, subsiste o preceito do artigo 4º do Decreto 22.626/33, contrário ao anatocismo, cuja redação não foi revogada pela Lei nº 4.595/64, sendo permitida sua prática somente nos casos expressamente previstos em lei (Súmula nº 121 do E. Pretório e precedentes jurisprudenciais do E. STJ). 3. **O artigo 5º da Medida Provisória nº 1963-17 de 30.03.00, hoje sob o nº 2.170-36, autorizou a capitalização mensal de juros, nos contratos bancários com periodicidade inferior a um ano, desde que pactuada, nas operações realizadas pelas instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. 4. **Considerando que o contrato firmado entre as partes é posterior a edição da referida Medida Provisória, cabível a capitalização mensal dos juros remuneratórios.** 5. *Apelação da CEF provida. Sentença reformada em parte.*" - (grifei)
(TRF - 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 1400191, Processo: 200461000238266, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Ramza Tartuce, Data da decisão: 27/04/2009, DJF3 CJ2 DATA: 30/06/2009, pág. 384)**

Em decorrência da reforma parcial da r. sentença, aplico a sucumbência recíproca ao caso em tela, uma vez que cada litigante figurou, simultaneamente, como vencedor e vencido, o que enseja a distribuição e a compensação recíproca e proporcional dos honorários advocatícios e das despesas processuais entre as partes, no moldes do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000807-92.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000807-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : DINORAH FERREIRA GOMES e outros
: HELENA SCHNEIDER SELLERA ABILLEIRA
: ANTONIA CARRILLO
: EDISON TIBURCIO VALERIANO
: ORLANDO DOS SANTOS
: JOSE RUIZ CANHADA
: GERALDO NUNES DA COSTA
: GEORGINA XAVIER DA SILVEIRA
: SWAMI ACACIO DE BARROS
: ROQUE ROBORTELLA
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Verifico pela análise dos autos, que apesar do nome da advogada SILVIA DA GRAÇA GONÇALVES COSTA constar da contracapa do autos, não há procuração nos autos que comprove que a outorgante do substabelecimento de fls. 914 é realmente representante legal dos apelados.

Assim, a fim de que possa ser efetuada a alteração requerida às fls. 912/914, intime-se a referida advogada para que supra a deficiência apontada.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001455-72.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001455-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EDGAR ALVES CARDOSO
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
PARTE RE' : URBANIZADORA CONTINENTAL S/A - COM/,EMPREEDIMENTOS E PARTICIPACOES
ADVOGADO : HÉLIO YAZBEK e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : RICARDO SANTOS e outro
No. ORIG. : 00014557220044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação constante às fl. 684/685, dando conta do falecimento do autor EDGAR ALVES CARDOSO, em 02 de setembro de 2009, observo que o processo seguiu seu curso, inclusive com decisão às fls. 639/644, sem a informação de que o apelante havia falecido.

Assim, intime-se o patrono da parte, Dr. AMAURI GREGÓRIO BENEDITO BELLINI, para que no prazo de 10 (dez) dias, se manifeste nos autos acerca da habilitação de eventuais herdeiros nos presente autos, providenciando a juntada de cópias de suas respectivas certidões de nascimento/casamento e procurações legais, a fim de que seja regularizado o mais rápido possível o pólo ativo da presente demanda.

Quanto ao pedido de anulação da execução, reiterado às fls. 684, será analisado posteriormente, por ocasião da apreciação do agravo legal interposto.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002050-71.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002050-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO
APELADO : ALAN FERNANDO BELLO

Desistência

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF - contra sentença que extinguiu o processo de execução aforada em face de Giza Helena Coelho.

No curso do procedimento recursal, a exequente, ora apelante, requereu a desistência da ação, conforme e vê à f. 69.

Dispensada a manifestação da executada, uma vez que não houve citação nestes autos.

Destarte, JULGO EXTINTO o feito, com fulcro no inciso VIII do art. 267, do Código de Processo Civil.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007050-52.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.007050-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : ARNOR SERAFIM JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELANTE : BANCO NOSSA CAIXA S/A
ADVOGADO : MARCUS VINÍCIUS MOURA DE OLIVEIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA e outro
CODINOME : EDSON PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00070505220044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o pedido formulado pelo apelado EDSON GOMES PEREIRA DA SILVA, em que o referido autor apresenta proposta de conciliação para pagamento do débito em dez parcelas fixas, intime-se o BANCO DO BRASIL S/A, para que se manifeste nos autos, no prazo de 05 (cinco) dias, quanto ao seu interesse em transigir nos termos propostos pelo autor e para que informe, se tem interesse ou não, no envio dos autos ao Gabinete de Conciliação.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023841-96.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023841-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONÇA
APELADO : CARLOS ALBERTO POGGI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu sem julgamento do mérito ação monitória proposta pela CEF - Caixa Econômica Federal.

Segundo a sentença apelada, a autora, apesar de regularmente intimada a emendar a inicial, especialmente no que toca à correta indicação do endereço do réu, manteve-se inerte, dando, destarte, ensejo à extinção do processo sem julgamento do mérito.

Inconformada, a CEF interpõe recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença, ao fundamento de que não teria sido dada oportunidade para que ela cumprisse tal determinação.

Recebido o recurso, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil.

Compulsando-se os autos, constata-se que: (i) o MM Juízo de primeiro grau determinou que a apelante, no prazo de 10 dias, emendasse a inicial, esclarecendo a divergência entre o endereço indicado para citação e o constante do contrato juntado aos autos (fl. 17); (ii) a apelante, na petição de fl. 18, não cumpriu tal determinação, limitando-se a comprovar o recolhimento das custas processuais; (iii) O MM Juízo de concedeu nova oportunidade para que a apelante cumprisse a determinação de fl. 17 (fl. 21); e (iv) mesmo assim a autora manteve-se inerte.

Diante de tal cenário, conclui-se que o MM Juízo de primeiro grau andou bem ao extinguir o feito sem julgamento do mérito, tendo em vista que o endereço do réu é, nos termos do artigo 282, II, do CPC, requisito essencial da exordial.

A decisão recorrida não merece qualquer reparo, estando, ao revés, em perfeita harmonia com a jurisprudência pátria, especialmente desta Corte e do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO EMENDA À INICIAL. NÃO CUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL PREVISTA NO ART. 267, § 1º, DO CPC. DESNECESSIDADE. 1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido de que, tratando-se de extinção do processo por indeferimento da petição inicial, a intimação pessoal da parte é desnecessária. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1095871 RJ QUARTA TURMA 24/03/2009 FERNANDO GONÇALVES) RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO. QUARENTA E OITO HORAS. ART. 267, § 1º, DO CPC. EMENDA À INICIAL. INÉRCIA. NÃO-CABIMENTO. 1. A determinação de intimação pessoal da parte, nos termos do art. 267, § 1º, do CPC, para suprir a falta processual em 48 (quarenta e oito) horas, aplica-se apenas aos casos previstos nos incisos II e III, do referido dispositivo, sendo desnecessária quando o processo é extinto, sem julgamento do mérito, porque a parte deixou de emendar a inicial, na forma do art. 284 do CPC. 2. Recurso especial não provido. (STJ SEGUNDA TURMA DJE DATA:24/09/2010RESP 201001220955 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1200671 CASTRO MEIRA)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ENDEREÇO DA EMPRESA EXECUTADA CONTIDO NA INICIAL QUE SE MOSTRA INÓCUO - DILIGÊNCIAS REALIZADAS PELO JUÍZO, A PEDIDO DA EXEQUENTE, PARA ENCONTRAR A PARTE PASSIVA QUE SE MOSTRAM INFRUTÍFERAS - DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA INDICAÇÃO CORRETA DO PARADEIRO DA EXECUTADA, EM DEZ DIAS, SOB PENA DE INDEFERIMENTO DA INICIAL - INÉRCIA DA EXEQUENTE, DEVIDAMENTE INTIMADA PELA IMPRENSA ATRAVÉS DO SEU ADVOGADO - INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 267, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL AO CASO, POR ASSEMELHAR-SE A DETERMINAÇÃO DO JUÍZO A ORDEM DE EMENDA DA INICIAL (ARTIGO 284) - CORRETA A SENTENÇA QUE INDEFERE A INICIAL - APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Se a decisão judicial em verdade ordena providência que corresponde a autêntica emenda da inicial para indicação correta do endereço da pessoa (natural ou jurídica) que deve ser citada na condição de executada, efetuando-se a intimação do exequente pela imprensa com indicação correta do advogado do mesmo, o qual deixa escoar in albis o prazo assinalado, sem tomar qualquer providência efetiva, não é exigível a intimação pessoal da própria parte porque o § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil não se aplica no caso do artigo 284 do mesmo estatuto, estando correta a decisão judicial que indefere a exordial. Trata-se de ato do advogado em favor do prosseguimento do processo, que dele não se desincumbiu. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 2. Apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJU DATA:11/01/2008 AC 200503990022221 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 999043 DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO). PROCESSUAL CIVIL - DESCUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. 1. Determinada a emenda da petição inicial no prazo estabelecido pelo art. 284, caput do CPC e não cumpridas as providências, de rigor a manutenção da sentença extintiva sem resolução de mérito. 2. A intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, não se aplica à hipótese. Precedentes STJ. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJI DATA:01/09/2011 PÁGINA: 2212AC 200861270000872 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1467011

DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA)

CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA INICIAL. INÉRCIA. PRECLUSÃO. INTIMAÇÃO PESSOAL. DESCABIMENTO. I - Inocorrência de alegada nulidade processual, não se lobrigando na espécie a exigência de intimação pessoal, providência cabível tão somente nas hipóteses de extinção do processo motivada na inércia processual das partes por prazo superior a um ano ou abandono da causa pela parte por mais de trinta dias, previstas no art. 267, incisos II e III. Precedentes. II - Direito de praticar o ato processual que se extingue, independentemente de declaração judicial, quando não exercido no momento oportuno. Inteligência do art. 183 do CPC. III - Operada a preclusão posto que a parte autora foi devidamente intimada, deixando de se manifestar no prazo estipulado na decisão sobre as determinações nela contidas e contra ela não interpondo o recurso cabível. IV - Recurso desprovido. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:02/06/2011 PÁGINA: 416 AC 200861030033652 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1603709 DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À ARREMATACÃO - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM EXAME DO MÉRITO - INTIMAÇÃO PESSOAL - DESNECESSIDADE. 1. Determinada a emenda no prazo estabelecido pelo art. 284, "caput", o autor não cumpriu a diligência, ensejando o indeferimento da petição inicial. 2. Desnecessária a intimação pessoal da parte, porquanto a situação não representa as hipóteses previstas no artigo 267, II e III, do CPC. 3. Apelação improvida. (TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO AC - APELAÇÃO CÍVEL - 956472 SP SEXTA TURMA 22/09/2004 JUIZ MAIRAN MAIA)

Vale destacar que as alegações da apelante no sentido de que não lhe teria sido dada oportunidade para regularização da sua postulação e de que o *decisum* atacado pecaria por excesso de formalismo e de rigor não comportam acolhida.

Isso porque, conforme acima exposto, a ela foram dadas duas oportunidades para emendar a inicial.

Assim, não há excesso de formalismo nem de rigor, ficando evidente que a recorrente pretende, em verdade, valer-se do princípio da instrumentalidade como pretexto para afastar a natural consequência da sua inércia, o que é absolutamente inconcebível.

Ante o exposto, estando a decisão apelada em harmonia com a legislação de regência e com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ e sendo o recurso manifestamente improcedente, com esteio no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027206-61.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.027206-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PEDRO MOREIRA DE SANTANA falecido e outro
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELANTE : MARIA CRISTINA DE SANTANA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00272066120044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Trata-se de apelação interposta por **Espólio de Pedro Moreira de Santana e Maria Cristina de Santana** contra sentença que extinguiu o feito sem resolução do mérito em demanda aforada contra a **Caixa Econômica Federal - CEF**.

No curso do procedimento recursal, os autores, ora apelantes, renunciaram ao direito sobre que se funda ação, conforme se vê à f. 432-434.

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame do recurso interposto.

Dito acordo abarcou o pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, conforme ajuste entre as partes.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013737-33.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.013737-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE	: FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO	: LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR e outro
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	: MARIO SIMOES e outro
	: WALKIRIA DA COSTA SIMOES
ADVOGADO	: MARCIO BERNARDES e outro
APELADO	: OS MESMOS
PARTE RE'	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: MILENE NETINHO JUSTO e outro
No. ORIG.	: 00137373320044036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela **Família Paulista Crédito Imobiliário S.A.** e pela **União Federal**, inconformadas com a sentença prolatada nos autos da ação de cobrança aforada pela primeira apelante em face de **Mario Simões e Walkyria da Costa Simões**.

Na inicial, a autora aduz ter concedido aos réus, em 25 de outubro de 1976, financiamento para aquisição de imóvel residencial, nos termos do Sistema Financeiro de Habitação, tornando-se credora destes da quantia de Cr\$257.701,87 (duzentos e cinquenta e sete mil setecentos e um cruzeiros e oitenta e sete centavos).

Alega que referido financiamento somente foi concedido porque os réus afirmaram não serem proprietários, promitentes compradores ou cessionários de imóvel residencial no mesmo município do imóvel objeto do mencionado contrato. Ocorre que, findo o prazo contratual, foi recusada a cobertura do saldo residual do financiamento pelo Conselho Curador do FCVS, vez que constatado serem os mutuários proprietários de outro imóvel na mesma localidade.

Aduz que notificou judicialmente os réus para pagamento da dívida referente ao saldo residual, no valor de R\$14.401,64 (quatorze mil, quatrocentos e um reais e sessenta e quatro centavos), o que, contudo, não foi atendido.

Na sentença, a MM. Juíza de primeiro grau julgou improcedente o pedido formulado na inicial, sob o fundamento de que não restou comprovada a intenção dos mutuários de praticar fraude.

As apelantes sustentam, em resumo, que (f. 197-202 e f. 222-226):

a) os réus eram proprietários de outro imóvel financiado pelo SFH; logo, não poderiam ser beneficiados com a cobertura do saldo residual pelo FCVS;

b) os réus prestaram declaração falsa de que não possuíam outro imóvel na mesma localidade, assim, é nula e ineficaz a quitação obtida por meio fraudulento.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

O Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS destina-se à quitação do saldo devedor remanescente quando pagas todas as prestações mensais inicialmente previstas nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação.

Com efeito, a Lei n.º 4.380/64, que criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, em seu art. 9º, §1º, vedava a aquisição de mais de um imóvel, na mesma localidade, pelos mesmos mutuários.

A Lei n.º 8.100/90, no seu art. 3º, manteve a referida vedação, inclusive nos contratos já firmados no âmbito do SFH. Porém, com o advento da Lei n.º 10.150/00, dispondo sobre a novação de dívidas e responsabilidades do FCVS, foi alterado o art 3º da Lei n.º 8.100/90, que hoje tem a seguinte redação:

"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Alegam as apelantes que os mutuários celebraram dois contratos de financiamento com recursos oriundos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, para aquisição de imóveis residenciais situados na mesma localidade, o que impossibilitaria a utilização do FCVS.

Não assiste razão às apelantes.

A questão é bastante conhecida de nossa jurisprudência e restou pacificado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça posicionamento no sentido de que não tem aplicação, na espécie, a norma restritiva sobre a quitação, pelo FCVS, de um único saldo devedor. Apenas a título de ilustração, vejam-se os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF - LEIS 4.380/64 E 8.100/90 - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - PRECEDENTES DESTA CORTE.

1. Nas causas relativas a contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a Caixa Econômica Federal - CEF passou a gerir o Fundo com a extinção do Banco Nacional da Habitação - BNH.

2. A disposição contida no art. 9º da Lei. 4.380/64 não afasta a possibilidade de quitação de um segundo imóvel financiado pelo mutuário, situado na mesma localidade, utilizando-se os recursos do FCVS, mas apenas impõe o vencimento antecipado de um dos financiamentos.

3. Além disso, esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência do art. 3º da Lei 8.100/90, em respeito ao princípio da irretroatividade das leis.

4. A possibilidade de quitação, pelo FCVS, de saldos devedores remanescentes de financiamentos adquiridos anteriormente a 5 de dezembro de 1990 tornou-se ainda mais evidente com a edição da Lei 10.150/2000, que a declarou expressamente.

5. Precedentes desta Corte.

6. Recurso especial não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 1044500/BA, rel. Min. Eliana Calmon, j. 24/6/2008, DJE 22/8/2008).

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS.

INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO.

I. A Caixa Econômica Federal é parte legítima para integrar o pólo passivo das ações movidas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação, porque a ela (CEF) foram transferidos todos os direitos e obrigações do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH.

Entendimento consubstanciado na Súmula 327 do Superior Tribunal de Justiça.

2. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

3. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes: Resp 614.053/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 05.08.2004; AGREsp 611.325/AM, 2ª T., Min. Franciulli Netto, DJ de 06.03.2006.

4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não-provido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n.º 902117/AL, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04/9/2007, DJ 01/10/2007, p. 237).

Também nesse sentido, já decidiu esta Corte:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. VERBA HONORÁRIA.

I. A vedação de se utilizar o FCVS para quitação de mais de um saldo devedor por mutuário, para imóveis na mesma localidade, não se aplica aos contratos celebrados anteriormente à vigência da superveniente restrição legal. Precedentes.

II. Verba honorária arbitrada com observância dos critérios legais.

III. Recursos desprovidos".

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 756158/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 5/9/2006, DJU 15/12/2006, p. 275).

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTO NA MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS. CONTRATO CELEBRADO ANTERIORMENTE À LEI Nº 8.100/90.

1. Ação de rito ordinário em que se objetiva ver declarada a quitação de contrato de financiamento imobiliário celebrado sob a égide do Sistema Financeiro da Habitação, com o reconhecimento da cobertura do saldo devedor residual pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS).

2. A hipótese de assistência da União Federal nas causas em que figurarem autarquias, fundações públicas, sociedades de economia mista e empresas públicas, prevista no artigo 5º da Lei nº 9.469/97, constitui modalidade de intervenção voluntária. O citado dispositivo legal alude à assistência, modificando-lhe um dos requisitos - o interesse jurídico exigido pelo assistência tradicional - a fim de facilitar a intervenção, mediante simples interesse econômico. Não se tratando de hipótese de intervenção provocada, ou de litisconsórcio necessário da União, descabe ao Juízo determinar a intimação ou a citação da mesma. A manifestação do seu interesse em intervir no feito é de ser voluntária, o que não ocorreu na hipótese dos autos.

3. Os autores firmaram em fevereiro de 1987 contrato de financiamento imobiliário, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de quitação de eventual saldo devedor, após o pagamento das prestações, pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS). Após o pagamento das prestações, os autores viram-se impossibilitados de efetuar a liberação da hipoteca, sob o argumento da instituição financeira de que os mesmos já possuíam outro imóvel na mesma localidade e, portanto, não haveria cobertura do FCVS para o segundo financiamento, nos termos do artigo 3º da Lei nº 8.100/1990, alterada pela Lei nº 10.150/2000.

4. Face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei

nº 8.100/1990 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

5. A disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64 e invocada pela parte agravada, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação, mas não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

6. Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico. Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

7. Preliminar rejeitada. Apelação desprovida.

(TRF/3, 1ª Turma, AC n.º 1096025/SP, rel. Des. Fed. Márcio Mesquita, j. 28/10/2008, DJU 17/11/2008).

No caso dos autos, o mutuário celebrou os contratos em 25/06/1973 e 25/10/1976, conforme consulta feita ao Cadastro Nacional de Mutuários, f. 16, ou seja, antes da restrição legal.

Comprovado o pagamento de todas as prestações contratadas, não há, conforme a fundamentação *supra*, qualquer empecilho à manutenção da cobertura do FCVS.

Assim, não subsiste nenhum fundamento a justificar o ajuizamento da presente ação de cobrança.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelas recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004508-19.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.004508-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA RODRIGUES DO NASCIMENTO e outro
APELADO : JOAO BARBOSA MACIEL
ADVOGADO : MARIA APARECIDA PAPPY SIMOES DA SILVA SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca da proposta de acordo apresentada à fl.214, no prazo de 10 dias.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009764-57.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.009764-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOSE BONIFACIO MENDES
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE ARAUJO CURVAL e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra decisão que, em autos de ação ordinária, extinguiu o processo com julgamento do mérito, acolhendo a prejudicial de prescrição.

A parte autora interpõe recurso de apelação, sustentando, em síntese, que: (i) o prazo em quádruplo para a Fazenda contestar, previsto no artigo 188, do CPC, é inconstitucional, sendo a defesa intempestiva; (ii) impossibilidade de se acolher a prejudicial de prescrição, ante a inexistência da peça defensiva; (iii) impossibilidade de se acolher a prescrição total, mas apenas a parcial.

Recebido o recurso, com contra-razões, os autos foram remetidos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta julgamento, na forma do artigo 557, do CPC, eis que, além de manifestamente improcedente, ele contraria a jurisprudência dominante desta Corte e do C. STJ.

DO PRAZO EM QUÁDRUPLO PARA A FAZENDA APRESENTAR RESPOSTA - ARTIGO 188 DO CPC - CONSTITUCIONALIDADE.

O artigo 188, do CPC, ao reverso do quanto consignado pelo apelante, não é de ser reputado inconstitucional, pois ele não colide com o princípio da isonomia, indo, ao revés, ao encontro da acepção substantiva deste.

É dizer: o enorme volume de demandas que envolve a Fazenda Pública aliado à complexa máquina inerente à burocracia estatal enseja-lhe um traço distintivo em relação aos particulares, legitimando que a ela seja conferido um tratamento diferenciado exatamente em função da sua condição diferenciada em relação ao particular. A par disso, a Advocacia Pública defende interesses públicos, logo indisponíveis e que abrange toda a coletividade, o que igualmente o distingue do interesse normalmente defendido pelos particulares, a legitimar o tratamento diferenciado em tela.

Daí se concluir que o prazo em quádruplo para apresentação de resposta, previsto no artigo 188, do CPC, não consiste num privilégio, mas sim numa prerrogativa que se justifica pelas peculiaridades que envolvem a Advocacia Pública.

A alegação do apelante é repelida pela Jurisprudência desta Corte:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RÉPLICA. ARTIGO 327 DO CPC. FAZENDA PÚBLICA.

CONTESTAÇÃO. PRAZO EM QUÁDRUPLO. ARTIGO 188 DO CPC. LEI Nº 8.383/91. UFIR. APURAÇÃO MENSAL DO IMPOSTO SOBRE A RENDA. CTN, ARTIGO 97, § 2º. CONSTITUCIONALIDADE. 1.

Desnecessária a manifestação sobre a contestação, se não alegadas quaisquer das hipóteses elencadas no artigo 301 do CPC, caso em que o juiz proferirá julgamento conforme o estado do processo. Inteligência dos artigos 327 e 328 do CPC. 2. Não afronta o princípio constitucional da isonomia, a prerrogativa insculpida no artigo 188 do CPC, eis que diante das dificuldades burocráticas presentes no aparelhamento da Fazenda Pública, possibilita igualdade jurídica entre as partes, resguardando assim o próprio interesse público. 3. A correção monetária de tributos existe desde a Lei nº 6.404/76 - Lei das Sociedades Anônimas, não sendo indicativo de majoração de tributo a instituição de indexador substitutivo-UFIR. 4. A publicação da Lei nº 8.383/91 não vulnerou os princípios da irretroatividade e da anterioridade. Precedentes do Colendo STF. 5. Apelação improvida. (AC 94030721693 AC - APELAÇÃO CIVEL - 201174)

Por tais razões, não há como se acolher as razões recursais no sentido de que o prazo em quádruplo para a Fazenda contestar, previsto no artigo 188, do CPC, seria inconstitucional, sendo a defesa intempestiva; tampouco que a prejudicial de prescrição, ante a inexistência da peça defensiva, não poderia ser acolhida.

DA PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - PRETENSÃO DE REINTEGRAÇÃO QUE CONSISTE NA ANULAÇÃO DE UM ATO ADMINISTRATIVO: DESINCORPORAÇÃO.

O apelante requereu a sua reintegração às Forças Armadas, aduzindo, em apertada síntese, que a sua exclusão levada a efeito em 31.07.1985 seria ilegal.

Fica evidente, destarte, que a pretensão do apelante consiste na desconstituição de um ato administrativo - o que ensejou a sua exclusão das Forças Armadas -, bem assim a sua reintegração.

Logo, a sua pretensão nasceu quando ele tomou ciência de tal ato, sendo esse momento o termo inicial da respectiva prescrição, eis que, desde então, ele poderia ter se insurgido e buscado desconstituir referido ato jurídico.

Vale dizer que tal ato não se renova ao longo do tempo, não se vislumbrando, pois, que dele adveio qualquer relação de trato sucessivo, a autorizar a configuração apenas da prescrição parcial e conseqüente aplicação do verbete de n. 85 da Súmula do C. STJ.

Trata-se, a toda evidência, de ato de efeito concreto, de sorte que a prescrição atinge o próprio fundo do direito.

Assim, considerando que a exclusão do apelante se deu em 31.07.1985 e que a presente ação só veio a ser proposta em 29.11.2005, conclui-se que a pretensão encontra-se prescrita, pois o prazo quinquenal, previsto no artigo 1º, do Decreto 20.910/32, não foi observado.

Por oportuno, cumpre observar que a decisão recorrida está em perfeita harmonia com a jurisprudência do C. STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DISSÍDIO NÃO DEMONSTRADO. SÚMULA 83/STJ. 1. Ação que visa à reintegração de servidor demitido - ação pessoal contra a Fazenda Pública - prescreve no prazo de cinco anos, contados da data do ato demissionário (Inteligência do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32). 2. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o Tribunal de origem não está obrigado a se manifestar expressamente sobre todos os argumentos levantados pelas partes, de modo que, ao deliberar de forma diversa da pretendida, sob outro prisma de fundamentação, rejeitou a tese do recorrente. 3. O dissídio jurisprudencial não é passível de ser analisado. A uma, porque incide, no caso, o enunciado da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida". A duas, porque não atendidos os requisitos dos arts. 541, parágrafo único, do CPC, e 255, §§ 1º e 2º, do RISTJ, em face da ausência do necessário cotejo entre o acórdão objurgado e os paradigmas indicados nas razões de recurso especial. A três, porque da simples transcrição das ementas, verifica-se não haver similitude fática entre os julgados confrontados. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ SEXTA TURMA OG FERNANDES AGA 200900588489 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1172371)
RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO

QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. 1. Ação que visa à reintegração de servidor demitido - ação pessoal contra a Fazenda Pública - prescreve no prazo de cinco anos, contados da data do ato demissionário (Inteligência do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32). 2. Precedentes. 3. Recurso conhecido. (STJ RESP 200100027407 RESP - RECURSO ESPECIAL - 299205 HAMILTON CARVALHIDO SEXTA TURMA)) AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEMISSÃO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. DECRETO Nº 20.910/32. PRECEDENTES. 1. "1. Ação que visa à reintegração de servidor demitido - ação pessoal contra a Fazenda Pública - prescreve no prazo de cinco anos, contados da data do ato demissionário (Inteligência do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32). 2. Precedentes." (REsp nº 299.205/MA, da minha Relatoria, in DJ 4/8/2003). Agravo regimental improvido. STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 957161, SEXTA TURMA HAMILTON CARVALHIDO) DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LICENCIAMENTO EX OFFICIO. REVISÃO. PRESCRIÇÃO DO PRÓPRIO FUNDO DE DIREITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, quando a ação visa configurar ou restabelecer uma situação jurídica, cabe ao interessado reclamá-la dentro do quinquênio seguinte ao do ato impugnado, sob pena de ver o seu direito prescrito, nos termos do art. 1º do Decreto 20.910/32. 2. Hipótese em que a ação, por meio da qual o recorrente busca ser reintegrado às fileiras da Polícia Militar do Estado do Ceará, foi ajuizada após ultrapassados mais de 5 (cinco) anos do ato de licenciamento ex officio. 3. Recurso especial conhecido e improvido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, RESP - RECURSO ESPECIAL - 869811, CE, QUINTA TURMA ARNALDO ESTEVES LIMA)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, nego seguimento à apelação.

Publique-se, intime-se, encaminhado os autos ao MM Juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002580-41.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002580-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ISRAEL ALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
: ALCIDES DOMINGUES DE MENDONCA CHAVES (= ou > de 60 anos)
: PEDRO POVEDA (= ou > de 60 anos)
: DJANIRA LINHARES SIQUEIRA (= ou > de 60 anos)
: DEJANIRA QUEIROZ UNGER (= ou > de 60 anos)
: VERA DE HOLLANDA MOLLO (= ou > de 60 anos)
: ANTONIA BUENO (= ou > de 60 anos)
: DORA CAPRERA MAGHENZANI (= ou > de 60 anos)
: ERNESTA COLOMBO FERRARA (= ou > de 60 anos)
: MARIA ELISA PRUDENTE DE MELO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS AMARAL DE AMORIM e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de remessa necessária e duplo recurso de apelação interposto contra sentença proferida nos autos de ação ordinária, julgando procedente o pedido formulado pelos autores, juízes classistas aposentados e pensionistas, que

pretendiam que os proventos de suas aposentadorias fossem pagos nos termos da Lei n. 10.474/02, que versa sobre o regime remuneratório dos magistrados togados.

Os autores interpõem recurso de apelação, pleiteando o aumento da verba honorária.

A União interpôs recurso de apelação, sustentando, em apertada síntese, que a pretensão deduzida na exordial é improcedente, eis que não amparada na legislação de regência. Alega, ainda, que a pretensão está fulminada pela prescrição, impossibilidade de aumento pelo Judiciário, necessidade de dotação orçamentária e equívoco na fixação dos juros moratórios.

Com respostas, subiram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o breve relatório.

DECIDO.

Conforme já sedimentado na jurisprudência pátria, os magistrados classistas, não obstante ostentarem títulos privativos da magistratura, não constituem órgãos do Poder Judiciário. Para se chegar a tal conclusão, basta constatar que eles não foram mencionados no artigo 92, inciso IV da CF/88 e que eles não gozam das prerrogativas dos magistrados, tal como a vitaliciedade - os classistas têm mandato temporário. Neste cenário, constata-se que eles não se submetem ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos juízes togados, não fazendo jus, portanto, às verbas e reajustes, benefícios ou vantagens a esses conferidos.

Neste passo, cabe observar que o artigo 7º da Lei 6.903/81 preceitua que: "Os proventos de aposentadoria dos juízes temporários serão pagos pelo Tesouro Nacional ou pela Previdência Social, conforme o caso, sendo reajustados sempre que forem alterados os vencimentos dos juízes em atividade em igual proporção".

Vale gizar que referida legislação referia-se exclusivamente aos juízes classistas, de modo que a interpretação sistemática do seu artigo 7º conduz às seguintes conclusões: (i) os Autores, quando se aposentaram, tinham os seus proventos de aposentadoria reajustados na mesma forma dos vencimentos dos juízes classistas em atividade e (ii) que os juízes classistas aposentados não faziam jus, necessariamente, ao mesmo critério de reajuste dos juízes togados.

Ora, tendo a Lei 9.655/98 determinado que a remuneração dos juízes classistas em atividade está sujeita aos mesmos reajustes concedidos aos servidores públicos federais, deixando de ser vinculada à remuneração dos juízes togados e considerando que os classistas aposentados estão sujeitos ao mesmo regime jurídico dos classistas em atividade, conclui-se que a aplicação do critério de reajuste dos servidores públicos aos proventos de aposentadoria dos classistas a partir de então se deu de forma lícita. Assim, não há que se falar em aplicação da lei 10.474/02, que trata do regime jurídico dos juízes togados, tampouco das diferenças postuladas.

Frise-se, por oportuno, que tal entendimento já se encontra pacificado nesta Corte quanto no C. STF e STJ: *CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA APOSENTADO. REAJUSTE DE PROVENTOS E PENSÕES. ARTIGO 40, § 8º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. LEI 9.655/98. AUXÍLIO -MORADIA . PARIDADE COM JUÍZES TOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. (...) II - Uma vez que o reajustamento dos benefícios assegurados pelo artigo 40, § 8º, da Constituição Federal impõe a observância dos critérios legais, o reajustamento dos classistas em atividade, e, conseqüentemente, os aposentados, deverá observar a Lei 9.655/98. III - Sendo o reajuste da remuneração do juiz classista calculado de acordo com o dos servidores públicos federais, logicamente só quando houver reajuste sobre o vencimento destes é que os classistas serão beneficiados, e não em relação aos magistrados togados. IV - O reajuste dos proventos dos juízes classistas aposentados está vinculado ao reajuste da remuneração dos classistas em atividade, que, por sua vez, vinculam-se aos servidores públicos federais. V - Apelação improvida. (AC - APELAÇÃO CÍVEL - 10553742001.61.00.030991-0 SP TRF3 - 00152761 JUIZA CECILIA MELLO SEGUNDA TURMA DJU DATA: 18/04/2008 PÁGINA: 778).*

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. JUIZ CLASSISTA . PROVENTOS NA APOSENTADORIA . VINCULAÇÃO AOS VENCIMENTOS DOS JUIZES TOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. LEI N.º 9.655/98. 1. "Os representantes classistas da Justiça do Trabalho, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparam e nem se submetem, só por isso, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados. A especificidade da condição jurídico-funcional dos juízes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados. O juiz classista, em conseqüência, apenas faz jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica" (STF, MS n.º 21.466/DF, rel. Min. Celso de Mello). 2. Com o advento da Lei n.º 9.655/98 - que alterou o percentual de diferença entre a remuneração dos cargos de ministros do Superior Tribunal de Justiça e dos Juízes da Justiça de Primeiro e Segundo Graus - os vencimentos dos juízes classistas, por força do disposto no art. 5º desta norma, ficaram sujeitos aos mesmos reajustes concedidos aos servidores públicos federais. 3. Dada a ausência de paridade legal entre os cargos de juiz togado e temporário, mostra-se inviável a pretensão do juiz classista, consistente em ter seus proventos de aposentadoria vinculados à remuneração do magistrado togado. 4. A Constituição Federal não assegura direito adquirido a regime jurídico; e a garantia do respeito ao ato jurídico perfeito não tem o alcance de perpetuar, no tocante aos proventos, a aplicação das normas vigentes ao tempo da

passagem para a inatividade. 5. Apelação desprovida. (TRF3 SP AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 274528 JUIZ NELTON DOS SANTOS SEGUNDA TURMA) RECURSO EXTRAORDINÁRIO - INTERPOSIÇÃO SIMULTÂNEA E TRANCAMENTO DO RECURSO ESPECIAL - AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO - IRRELEVÂNCIA ANTE O FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO ATACADO. Contando o acórdão atacado com fundamento estritamente constitucional, o fato de, à negativa de trânsito do especial, não haver seguido a interposição de agravo, visando ao exame pelo Superior Tribunal de Justiça, não prejudica o recurso extraordinário. APOSENTADORIA - PROVENTOS - BALIZAS - JUIZ CLASSISTA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - REGÊNCIA - ARTIGO 40, § 8º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - LEI Nº 9.655/98 - INAPLICABILIDADE. Com a aposentadoria do classista, surge realidade jurídica relativa ao cálculo dos proventos. Modificação posterior dos vencimentos dos togados, no que utilizados como base de cálculo dos avos, não atrai a incidência do disposto no § 8º do artigo 40 da Constituição Federal, na redação anterior à Emenda Constitucional nº 41/03. (RE391792 / RS - RIO GRANDE DO SUL RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgamento: 18/10/2005 Órgão Julgador: Primeira Turma)

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. JUIZ TEMPORÁRIO APOSENTADO DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXTENSÃO DE REAJUSTE CONCEDIDO AOS JUÍZES TOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME DE REMUNERAÇÃO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. A regra prevista no art. 7º da Lei 6.903/81, em consonância com o art. 40, § 8º, da Constituição Federal, assegurava aos juízes temporários aposentados da Justiça do Trabalho a paridade de vencimentos apenas com os classistas em atividade e não com os togados. 2. Hipótese em que se mostra inviável estender aos recorrentes, classistas aposentados, a majoração de vencimentos prevista na Lei 10.474/02, concedida apenas aos juízes togados. 3. Resguardada a irredutibilidade de vencimentos e proventos, não possuem os servidores públicos direito adquirido a regime de remuneração. Precedentes do STJ. 4. Recurso especial conhecido e improvido. (STJ QUINTA TURMA ARNALDO ESTEVES LIMA RESP 200700958157 RESP - RECURSO ESPECIAL - 947414)

Por outro lado, não há que se falar em direito adquirido ou em irredutibilidade salarial (art. 37, XV da CF/88), pois, o C. STF - Supremo Tribunal Federal já fixou jurisprudência pacífica no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico-funcional pertinente à composição dos vencimentos ou à permanência do regime legal de reajuste de vantagem:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO INCORPORADA. LEIS COMPLEMENTARES 39/85 E 41/86 DO ESTADO DA PARAÍBA. IRREDUTIBILIDADE DA REMUNERAÇÃO. LEGISLAÇÃO LOCAL. FATOS E PROVAS. SÚMULAS 279 E 280 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O Supremo Tribunal Federal fixou jurisprudência no sentido de que não há direito adquirido a regime jurídico-funcional pertinente à composição dos vencimentos ou à permanência do regime legal de reajuste de vantagem, desde que eventual modificação introduzida por ato legislativo superveniente preserve o montante global da remuneração, não acarretando decesso de caráter pecuniário. Precedentes. 2. Para dissentir-se do acórdão recorrido seria necessário o reexame de legislação local e de fatos e provas, circunstâncias que impedem a admissão do recurso extraordinário ante os óbices das Súmulas 279 e 280 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-Agr295750 / PB - PARAÍBA AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. EROS GRAU Julgamento: 17/06/2008, Órgão Julgador: Segunda Turma).

Por tais razões, reformo a sentença apelada, a fim de julgar improcedente o pedido deduzido na exordial. Por conseguinte, inverte o ônus da sucumbência, condenando os autores a arcar com as custas processuais e com honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa. A apelação dos autores e os demais aspectos da apelação da União ficam prejudicados.

Diante do exposto, com base no artigo 557, do Código de Processo Civil, dou provimento à remessa necessária e à apelação, a fim de (i) julgar improcedente a pretensão deduzida na inicial; (ii) inverter o ônus da sucumbência, condenando os autores a arcar com as custas processuais e com honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa, ficando prejudicados a apelação dos autores e os demais aspectos da apelação da ré. Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005010-63.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005010-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : FLORA ZYLBERKAN
: MARTA ESTELA LANZONI LOPES CARDOSO
: CONCEICAO APPARECIDA GRECCA
: JUCIARA TEIXEIRA HOLZMANN VERNIER
: CLAUDIO NOBORU NAKAMOTO espolio
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
REPRESENTANTE : IRIA MORIBE NAKAMOTO
: NOEMIA NAKAMOTO
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
APELANTE : VALDOMIRO CLAUDINO
: OSWALDO MANSANO VIEIRA
: AGOSTINHO FREDIANO
: RAIMUNDO MARINHO DA SILVA
: BRAZ ESTEVO
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

Vistos, etc.

Verifico pela análise dos autos, que apesar do nome da advogada SILVIA DA GRAÇA GONÇALVES COSTA constar da contracapa do autos, não há procuração nos autos que comprove que a outorgante do substabelecimento de fls. 874 é realmente representante legal dos apelantes.

Assim, a fim de que possa ser efetuada a alteração requerida às fls. 872/874, intime-se a referida advogada para que supra a deficiência apontada.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014021-19.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014021-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELANTE : MARCO ANTONIO AYUB BEIRUTH e outros
: DOMINGOS RODRIGUES
: LAURA MITIKO HANAOKA TAKASHI
: GIOCONDA ARMANI
: MARIA AURORA MARRA DE QUEIROZ

: MARCLI MONIQUE FERREIRA
: ANTONIO PUGA NARVAIS
: JOSE ROBERTO GIORGETTI
: VALMIR CARRILHO MARCIANO
: ALDO ANTONIO FERRARI
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00140211920054036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Verifico pela análise dos autos, que apesar do nome da advogada SILVIA DA GRAÇA GONÇALVES COSTA constar da contracapa do autos, não há procuração nos autos que comprove que a outorgante do substabelecimento de fls. 567 é realmente representante legal dos apelantes.

Assim, a fim de que possa ser efetuada a alteração requerida às fls. 565/567, intime-se a referida advogada para que supra a deficiência apontada.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016937-26.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016937-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : WANDERLEI DA SILVA RIBEIRO e outro
: MARLENE SULAI RIBEIRO
ADVOGADO : LAERCIO DE OLIVEIRA LIMA e outro
APELADO : Instituto de Previdencia do Estado de Sao Paulo IPESP
ADVOGADO : ALBERTO BARBOUR JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS VINICIO JORGE DE FREITAS e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Wanderlei da Silva Ribeiro e Marlene Sulai Ribeiro**, inconformados com a sentença prolatada nos autos da demanda de ação declaratória cumulada com ação de obrigação de fazer, aforada em face **do Estado de São Paulo -IPESP e Caixa Econômica Federal - CEF**.

Consta da inicial que, mediante instrumento particular de cessão e transferência de direitos e obrigações decorrentes de compromisso de venda e compra, datado de 30.08.1995, com a anuência do IPESP, os autores Wanderlei da Silva Ribeiro e sua esposa Marlene Sulai Ribeiro adquiriram de Aduino Silva e sua esposa Marlene Ferreira Silva, o imóvel objeto do presente ação.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou improcedente o pedido por entender que o contrato de cessão e transferência de direitos e obrigações não tem cobertura do FCVS, estando esta circunstância expressa na cláusula décima segunda do contrato de cessão e transferência de direitos e obrigações, além de ser celebrado após o prazo mencionado na portaria do IPESP, qual seja, 31.12.1987. Entendeu, outrossim, que à época da celebração do contrato de cessão e transferência não estavam em vigor as disposições da Lei 10.150/90, que, por sua vez, não tem aplicação retroativa. Ademais, ainda que se entendesse aplicável tal norma, os autores não comprovaram preencher os requisitos previstos no artigo segundo da Lei 8.004/90.

Irresignados, os autores recorreram sustentando que têm direito à cobertura do FCVS, uma vez que o contrato de

cessão e transferência de direitos e obrigações teve origem em pacto celebrado em 27.02.1987, vinculado às regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH e com cláusulas de cobertura pelo FCVS de eventual saldo devedor residual, já que são cessionários das condições originalmente contratadas. Insistem que a eles se aplicam as mesmas regras do contrato primitivo, especialmente a cobertura pelo FCVS. Ademais, sustentam que por ocasião da portaria IPESP -26, publicada no DOE de 18.01.2005, que aderiu aos termos da Lei Federal 10.150/2000, autorizando a quitação dos saldos dos contratos de financiamento imobiliários vinculados ao SFH, firmados até 31.12.1987, com cobertura do FCVS, os recorrentes solicitaram a aplicação do benefício previsto em lei. O pedido foi indeferido sob o argumento de ser a data da assinatura do pacto de cessão posterior a 31.12.1987 e não contar com a cobertura do saldo residual pelo FCVS.

Com contrarrazões da Caixa Econômica Federal e do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo - IPESP, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

De início, é relevante fazer algumas considerações acerca do Fundo de Compensação por Variação Salarial. O FCVS destina-se à quitação do saldo devedor remanescente, quando pagas todas as prestações mensais inicialmente previstas nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação.

A Lei n.º 4.380/64, que criou o banco Nacional da Habitação - BNH, em seu art. 9º, §1º, vedava a aquisição de mais de um imóvel, na mesma localidade, pelos mesmos mutuários. Após, a Lei n.º 8.100/90, no seu art. 3º, manteve a referida vedação, inclusive nos contratos já firmados no âmbito do SFH.

Ocorre que, com o advento da Lei n.º 10.150/00, dispondo sobre a novação de dívidas e responsabilidades do FCVS, foi alterado o art. 3º da Lei n.º 8.100/90, que hoje tem a seguinte redação:

"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Após a alteração legislativa acima mencionada, tornou-se evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS dos contratos firmados até 05 de dezembro de 1990.

Essa questão já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que submeteu a matéria ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil no Resp n. 1.133.769-SP, com a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. 2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual. 3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17). 4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a

extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. 5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio. 6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo. 7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado. 8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007. 9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação. 11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF). 14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico. 15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmulas 282 e 356 do STF. 17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo. 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, 1ª Seção, RESP 200901113402, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18/12/2009)

In casu, o recurso de apelação condensa-se no fato de que o contrato de cessão e transferência de direitos e obrigações teve origem em outro pacto celebrado antes de 31.12.1987, vinculado ao SFH, com cláusulas de cobertura pelo FCVS e, portanto, ao contrato de cessão se aplicariam as mesmas regras anteriores, inclusive a cobertura do fundo em questão.

Antes, porém, observo que diante de significativas modificações no contrato de cessão, como, por exemplo, taxas de juros, taxa nominal, verifica-se que o primeiro contrato foi substancialmente modificado, configurando-se a novação, razão pela qual valem as regras do segundo contrato, eis que caracterizado o *animus novandi* das partes.

A esse respeito, trago à colação os seguintes precedentes:

"CIVIL. PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. RENEGOCIAÇÃO DA DÍVIDA COM ADOÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO CRESCENTE (SACRE). NOVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE RESCISÃO CONTRATUAL, COM BASE NA ALEGAÇÃO DE EVENTUAL SALDO RESIDUAL NO FIM DESSE AJUSTE DE VONTADES. 1. A renegociação e consolidação de nova dívida caracterizam a novação quando o novo contrato, além de estabelecer novos prazos, agrega elementos novos, suficientes à caracterização do *animus novandi*, revelando uma descontinuidade da relação anterior. 2. A adoção do SACRE "não implica em capitalização de juros" (AC 1999.38.02.001797-9/MG - Relatora Juíza Federal Maria Maura Martins Moraes Tayer (Convocada) - 5ª Turma, e-DJF de 11.12.2009, p. 317). 3. Não demonstrado qualquer vício de consentimento na celebração do contrato de refinanciamento, não cabe ao Poder Judiciário, em respeito ao princípio básico das relações contratuais (*pacta sunt servanda*), declarar a sua rescisão, com base na simples afirmação de que poderá haver, ao término do

adimplemento das prestações acordadas, um saldo residual. 4. Sentença confirmada. 5. Apelação não provida." (TRF 1ª Região, Sexta Turma, AC - 200634000026972, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, J. 13.05.2011, DJF1 30.05.2011, p. 86)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO ANULATÓRIA DE NEGÓCIO JURÍDICO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. NOVAÇÃO DE DÍVIDA, SEM COBERTURA DO FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL (FCVS). INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO NEGÓCIO JURÍDICO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. 1. "A União não ostenta legitimidade para figurar no pólo passivo de ações que visam à quitação do saldo devedor de contratos do SFH com os benefícios da Lei nº 10.150/2000" (AC 2005.35.00.007841-7/GO - Relator Desembargador Federal João Batista Moreira - e-DJF1 de 07.08.2009, p. 67). 2. A renegociação e consolidação de nova dívida caracterizam a novação quando o novo contrato, além de estabelecer novos prazos, agrega elementos novos, suficientes à caracterização do animus novandi, revelando uma descontinuidade da relação anterior. 3. Assim, estando comprovada a novação da dívida relativa a financiamento habitacional, e não havendo prova da existência de vícios a ensejar a anulação desse segundo pacto, deve ser cumprido o que foi acordado pelos contratantes. 4. Sentença parcialmente reformada. 5. Apelação da União provida para excluí-la da lide, com extinção do processo, em relação a ela, com base no art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. 6. Apelação dos autores não provida.

AC03620014013301 -AC - APELAÇÃO CIVEL - 103620014013301

TRF1 SEXTA TURMA - AC 200161030018279 - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1256574 - REL. DESEMBARGADOR FEDERAL DANIEL PAES RIBEIRO - DATA DA DECISÃO 28/06/2010 DATA DA PUBLICAÇÃO 12/07/2010 "CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO DE REVISÃO DE CONTRATO. OCORRÊNCIA DE NOVAÇÃO DA DÍVIDA. EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO ANTERIOR COM EXCLUSÃO DA CLÁUSULA DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PERÍCIA REALIZADA COM BASE EM DECLARAÇÃO FORNECIDA POR SINDICATO DA CATEGORIA PROFISSIONAL CUJO LAUDO FOI ADOTADO PELO JUÍZO A QUO. SENTENÇA ANULADA. 1. A renegociação e consolidação de nova dívida caracterizam a novação quando o novo contrato, além de estabelecer novos prazos, agrega elementos novos, suficientes à caracterização do animus novandi, revelando uma descontinuidade da relação anterior. 2. São inválidas as perícias elaboradas única e exclusivamente com base em informações obtidas junto ao sindicato da categoria profissional em que se enquadra o mutuário, quando o contrato não mais está vinculado ao PES/CP, em razão da renegociação e consolidação de nova dívida, tanto mais que a sentença desconsiderou tal fato e determinou a observância do antigo critério que deixou de existir, quando da novação da dívida. 3. Apelação da CEF provida, a fim de anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo de origem para novo julgamento, após a juntada dos respectivos contracheques dos mutuários e a realização de nova perícia." (TRF 1ª Região, Sexta Turma, AC - 200135000151330, Rel. Des. Fed. Daniel Paes Ribeiro, J. 18.04.2011, DJF1 29.04.2011, p. 287).

Não bastasse o contrato de cessão e transferência de direitos e obrigações decorrentes de compromisso de compra e venda ter sido firmado após o prazo mencionado na portaria do IPESP nº 26 (depois de 31.12.1987), está expressa na cláusula décima segunda do contrato de cessão que eventual saldo devedor não teria a cobertura pelo FCVS, sendo de inteira responsabilidade dos cessionários algum saldo residual. Dessa forma, os recorrentes tinham plena ciência das novas condições do contrato firmado, sendo que uma delas era a inexistência do benefício da cobertura do FCVS.

No mais, ainda que se considerassem mantidas as mesmas condições do contrato anterior, em momento algum restou demonstrado nos autos o pagamento, por parte dos recorrentes, das contribuições ao FCVS. Tal circunstância foi, inclusive, acertadamente, ressaltada pela magistrada sentenciante na seguinte passagem (f. 135):

"Há que se mencionar, ainda, que em razão dessa disposição contratual, é certo que os requerentes deixaram de verter aos cofres públicos qualquer contraprestação, não fazendo, assim, jus à utilização do FCVS ora pleiteada."

Vale dizer, como visto, o FCVS é uma espécie de seguro regido por critérios segundo os quais, em ao menos um deles, está que somente têm direito à cobertura aqueles que contribuem para o fundo. Por conseguinte, o raciocínio é bem simples: Quem contribui tem direito. Quem não contribui não tem. Nada mais justo que aquele que colaborou, custeando a manutenção do instituto do FCVS receba a contraprestação, caso precise. Da mesma forma é também correto e justo que aquele que não contribuiu não receba a benesse de que não faz jus.

Portanto, se não houve contribuição por parte dos apelantes ao fundo, como está revelado nos autos, não resta decisão mais cabível do que o indeferimento da pretensão.

Em resumo, não assiste razão aos apelantes, porquanto o contrato de cessão e transferência de direitos e obrigações, firmado após 31.12.1987, traz expressamente em sua cláusula décima segunda a não quitação pelo FCVS, além de não restar comprovado nos autos a contribuição por parte dos apelantes para o referido fundo.

Trago à colação o julgado que segue, a fim de demonstrar que o FCVS não é um instituto gratuito.

*PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, "A", DA CF/1988. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS. ART. 2º, § 3º DA LEI 10.150/00. PARCELAS EM ATRASO. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FCVS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 9º, DA LEI N.º 4.380/64, DO ARTIGO 5º, § 1º, DA LEI N.º 8.004/90, E DO ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI N.º 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. VIOLAÇÃO DO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. O Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato. O saldo devedor, por seu turno, é um resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. Embora o FCVS onere o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio. (...)
STJ - RESP 200901213382 - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1146184 - REL. LUIZ FUX - Data da decisão 28/09/2010 - Data da publicação 08/10/2010 - PRIMEIRA TURMA*

Como se vê, as conclusões exaradas na sentença estão em perfeita consonância com o conjunto probatório constante dos autos. Impõe-se, assim, o não-provimento do recurso.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017382-44.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.017382-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOAO URIAS FERREIRA
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00173824420054036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Descrição Fática: Trata-se de ação ordinária com pedido de tutela antecipada interposta por **JOÃO URIAS**

FERREIRA em face da **UNIÃO FEDERAL** objetivando, em suma, o restabelecimento do auxílio-invalidez por ele percebido desde 1982, com a consequente declaração de nulidade do ato administrativo que revogou tal auxílio e imputou a dívida de R\$ 12.470,00 (doze mil, quatrocentos e setenta reais), a título de restituição dos valores indevidamente recebidos. O pleito inaugural também consiste na pretensão da condenação da ré para que mantenha o pagamento do referido benefício, no valor do soldo do cabo engajado do Exército, desde a data da cassação, com a devolução dos valores já descontados, acrescidos de correção monetária e juros de mora. Há requerimento, ainda, acerca da condenação da União Federal ao pagamento das diferenças devidas a título de auxílio-invalidez relativas ao valor do soldo do cabo engajado do Exército e as parcelas efetivamente pagas pelo autor, a partir de janeiro/2000 - quando o soldo de cabo engajado passou para R\$ 795,00 - até abril/2004, quando houve a devida majoração, igualmente com a inclusão dos acréscimos legais. Por fim, há pedido de indenização pelos danos materiais e morais sofridos em razão do cancelamento do benefício de auxílio invalidez e da cobrança dos valores já pagos a esse título, sendo a pretensão atinente à indenização por danos morais no montante de R\$ 10.512,00 (dez mil, quinhentos e doze reais).

O pedido de tutela antecipada foi indeferido pelo Juízo *a quo* sob o fundamento de que ausente o requisito da verossimilhança da alegação, vez que, através de exame preliminar, não é possível a aferição acerca da existência do direito invocado, sendo necessária a comprovação contundente de que o autor preenche os requisitos legais para a manutenção do benefício, o que exige dilação probatória.

Sentença: o M.M. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido inicial, utilizando-se, para tanto, dos seguintes fundamentos: **a)** que o auxílio invalidez não constitui direito adquirido, na medida em que a lei de regência reclama a realização de inspeção de saúde destinada a aferir a necessidade de cuidados médicos; **b)** que a avaliação médica levada a efeito concluiu que existe a necessidade de acompanhamento médico em consultório, mas não há necessidade de acompanhamento de enfermagem ou médico em domicílio diariamente, encontrando-se o autor apto a realizar atos da vida diária, tais como: locomover-se, fazer a higiene pessoal, alimentar-se, vestir-se e comunicar-se, não ocorrendo nenhuma das hipóteses legais para a manutenção do pagamento do benefício de auxílio invalidez; **c)** que os documentos encartados aos autos demonstram que, em outubro/2003, o autor estava ciente do resultado da perícia, vez que protestou por nova inspeção de saúde em grau de recurso; **d)** que o termo inicial do pagamento indevido do benefício se deu a partir do laudo pericial que constatou a cessação dos requisitos legais para a sua manutenção, independentemente do fato do desconto só ter se dado após o lapso temporal de quase dois anos a contar da data da avaliação física mencionada - o que não afasta o direito da União à restituição do valor; **e)** que o desconto das parcelas pagas não afronta a ordem legal, vez que o valor pago a partir da perícia até a notificação do início do desconto em folha de salário foi incorporado indevidamente ao patrimônio do autor; **f)** que, na constatação de ausência das hipóteses autorizadoras do recebimento do auxílio invalidez, é devida a restituição a partir do momento em que se verificou a cessação do motivo de sua concessão, eis que o benefício não tem natureza alimentícia; **g)** que não há que se falar emnexo de causalidade entre os danos causados ao autor e a conduta da União, vez que a mesma é lícita; **h)** que na época em que o autor foi reformado e reconhecido a ele o direito à percepção do auxílio invalidez, o valor do benefício consistia em 25% (vinte e cinco por cento) da soma da base de cálculo com a gratificação de tempo de serviço, o qual corresponderia ao valor do soldo ou quotas de soldo a que o militar fazia jus na inatividade (art. 126 da Lei n.º 5.787/72), não fazendo jus, portanto, ao valor do soldo do cabo engajado; **i)** que a Lei n.º 5.787/72 foi revogada pela Lei n.º 8.237/91, a qual passou a dispor que o valor do benefício de auxílio invalidez não poderia ser inferior ao soldo de cabo engajado, devendo corresponder ao valor de sete quotas e meia do soldo - valor este mantido pela Medida Provisória n.º 2.131 de 28 de dezembro de 2000; **j)** que, portanto, a partir de 1991 o valor do benefício passou a ter como limite mínimo o soldo de cabo engajado, o que foi confirmado pela União através da Portaria Normativa n.º 406-MD de 14/04/2004; **k)** que o período posterior ao laudo pericial que apurou o descumprimento dos requisitos legais para o recebimento do auxílio invalidez não pode amparar a pretensão de revisão do benefício, posto que recebido indevidamente o referido benefício; e **l)** que o autor faz jus ao pagamento da diferença do benefício que, de fato, recebeu a menor, no período de janeiro/2001 até a data do laudo médico (04/12/2003), considerando que o limite mínimo do auxílio invalidez era R\$ 795,00, equivalente ao soldo de cabo engajado (Medidas Provisórias n.ºs 2.131/2000, 2.188 e 2.215/2001). Assim, declarou o direito do autor à revisão do valor recebido a título de auxílio invalidez no período de janeiro/2000 a 04/12/2003, condenando a União a pagar a diferença entre o valor pago e o efetivamente devido, fixando os juros e a correção monetária nos termos do Manual de Cálculo do Conselho da Justiça Federal. Aplicou, ainda, a sucumbência recíproca, determinando que cada parte arque com os honorários de seus advogados (fls. 697/708).

Apelante: autor pretende a reforma da r. sentença, utilizando-se, para tanto, dos seguintes argumentos: **a)** que o perito judicial avaliou as enfermidades do autor como sendo irreversíveis, considerando-o incapacitado para as suas atividades laborais, o que demanda acompanhamento médico permanente, ainda que ambulatorial e torna descabida a diminuição dos seus proventos; **b)** que, ao contrário do quanto constatado pela perícia, o acompanhamento médico é imprescindível para o autor e, dependendo do seu estado de saúde, o acompanhamento de enfermagem também se mostra necessário, haja vista a intensidade das dores que o acometem; **c)** que a percepção do referido benefício trata-se de direito adquirido, amparado constitucionalmente no artigo 5º, inciso XXXVI, não se mostrando cabível que a União, administrativamente, busque o cancelamento de tal benefício, oriundo de ato administrativo perfeito; **d)** que, desde o primeiro momento, todos os requisitos para a concessão do auxílio invalidez foram devidamente cumpridos, não se justificando a interrupção do pagamento do referido benefício; **e)** que o cancelamento sumário do benefício significa redução dos proventos do recorrente, o que não é permitido pela Carta Magna; **f)** que o auxílio invalidez possui natureza jurídica alimentar, o que, impossibilita a sua restituição; **g)** que os atos administrativos que cancelaram o benefício de auxílio invalidez e determinou a restituição dos valores já recebidos a esse título são ilegais, o que permite a condenação da União Federal em danos materiais e morais; **h)** que tanto o ato administrativo de revogação do benefício como o laudo pericial produzido são ilegais, devendo, portanto, ser desconsiderados quando da apreciação do pedido de revisão do valor do benefício (fls. 713/729).

Com contrarrazões da União Federal às fls. 737/744.

Recurso Adesivo: a União Federal pretende a reforma parcial da r. sentença aduzindo, em apertada síntese: **a)** que houve erro material no dispositivo da sentença onde constou o período de janeiro/2000 a 04/12/2003, vez que na sua fundamentação o Juízo claramente expõe que o período devido é de janeiro/2001 a 04/12/2003, considerando que a Lei n.º 8.237/91 disciplinou o benefício em discussão até janeiro de 2001; **b)** que a Medida Provisória n.º 2131, editada em dezembro de 2000, revogou não só o dispositivo que previa que o direito ora guerreado não poderia ser inferior ao soldo de um cabo engajado, mas também todas as legislações anteriores, inclusive o §5º do artigo 69 da Lei n.º 8.237/91, estabelecendo, ainda, que este seria equivalente a 7,5 cotas do soldo militar que o recebesse; **c)** que a Portaria Normativa n.º 406 do Ministério da Defesa não se aplica ao caso dos autos, vez que o auxílio invalidez é somente devido até 04/12/2003; **d)** que o reajuste do auxílio invalidez determinado ocasionou uma majoração de vencimento, o que é vedado ao Poder Judiciário (Súmula n.º 339 do STF); **e)** que a Administração Pública sempre se pauta pelos princípios encartados no artigo 37, caput, da CF, não havendo como aspergir ilegalidade em qualquer dos seus atos; **f)** que, no caso de serem mantidos os termos da r. sentença, deve ser desconsiderada a incidência de correção monetária desde a suposta lesão, considerando que os mesmos são devidos a partir do ajuizamento da ação (art. 1º, §2º da Lei n.º 6.899/81); e **g)** que os juros de mora não podem ultrapassar 6% (seis por cento) ao ano, nas condenações impostas à Fazenda Pública (fls. 745/753).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* e §1º - A do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

De início, destaca-se que, na ocasião do ato de reforma do autor - a qual ocorreu através da Portaria n.º 187-S/1-DIP, datada de 01 de junho de 1982 (fls. 67) - o benefício atinente ao auxílio invalidez lhe foi concedido, nos moldes do artigo 126 da Lei n.º 5.787/72, *in verbis*:

"Art 126. O militar da ativa que foi ou venha a ser reformado por incapacidade definitiva e considerado inválido, impossibilitado total e permanentemente para qualquer trabalho, não podendo prover os meios de sua subsistência, fará jus a um Auxílio-Invalidez no valor de 25% (vinte por cinco por cento) da soma da "base de cálculo" com a Gratificação de Tempo de Serviço, ambas previstas no artigo 123, desde que satisfaça a uma das condições abaixo especificadas, devidamente declaradas por Junta Militar de Saúde:

1 - Necessitar internação em instituição apropriada, militar ou não;

2 - Necessitar de assistência ou de cuidado permanentes de enfermagem.

§ 1º Quando, por deficiência hospitalar ou prescrição médica comprovada por Junta Militar de Saúde, o militar nas condições acima receber tratamento na própria residência, também fará jus ao Auxílio-Invalidez.

§ 2º Fará jus ao mesmo benefício o militar enquadrado nos artigos 2º e 3º do Decreto-lei nº 8.795, de 23 de janeiro de 1946, desde que se encontre nas condições estabelecidas neste artigo.

§ 3º Para continuidade do direito ao recebimento do Auxílio-Invalidez, o militar ficará sujeito a apresentar anualmente declaração de que não exerce nenhuma atividade remunerada, pública ou privada e, a critério da administração submeter-se periodicamente, à inspeção de saúde de controle, sendo que no caso de oficial mentalmente enfermo ou de praça, aquela declaração deverá ser firmada por dois oficiais da ativa das Forças Armadas.

§ 4º O Auxílio-Invalidez será suspenso automaticamente pela autoridade competente, designada pelos Ministros Militares no âmbito de seus Ministérios, se for verificado que o militar beneficiado exerce ou tenha exercido, após o recebimento do auxílio, qualquer atividade remunerada, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, bem como se, em inspeção de saúde, for constatado não se encontrar nas condições previstas neste artigo.

(...) (grifos nossos)

Posteriormente, adveio a Lei n. 8.237/91, a qual assim dispôs sobre tal benefício:

"Art. 69. O militar na inatividade remunerada, reformado como inválido, por incapacidade para o serviço ativo, faz jus, mensalmente, a um Adicional de Invalidez no valor de sete quotas e meia do soldo, desde que satisfaça a uma das condições abaixo especificadas, devidamente constatada por junta militar de saúde, quando necessitar de:

I - internação especializada, militar ou não;

II - assistência ou cuidados prementes de enfermagem."

Por sua vez, a Medida Provisória n. 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, revogou a referida Lei n. 8.237/91, determinando, ainda, que o auxílio-invalidez seria deferido no valor de sete quotas e meia de soldo ao militar reformado por invalidez, nas situações prevista nos itens "a" e "b" da Tabela V, do Anexo IV, do mencionado diploma legal, *verbis*:

"a) o militar, que necessitar de internação especializada - militar ou não - ou assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatadas por Junta Militar de Saúde;

b) o militar que, por prescrição médica homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem."

Após, a Lei n. 11.421/2006 alterou o valor do auxílio-invalidez devido aos militares das Forças Armadas na inatividade remunerada, e revogou a Tabela V do Anexo IV da MP n. 2.215-10/2001, estabelecendo as condições que atualmente se encontram em vigor para o recebimento do benefício:

"Art. 1º O auxílio-invalidez de que trata a Medida Provisória no 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, é devido, nos termos do regulamento, ao militar que necessitar de internação especializada, militar ou não, ou assistência, ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatados por Junta Militar de Saúde, e ao militar que, por prescrição médica, também homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem."

Da leitura dos dispositivos supra transcritos, depreende-se que a concessão do auxílio-invalidez é autorizada apenas quando comprovada a necessidade de assistência ou cuidados permanentes de enfermagem e/ou de internação especializada, vez que a sua finalidade consiste em subsidiar as despesas extraordinárias com a doença, minimizando os custos com uma eventual necessidade de assistência médica ou de cuidados de enfermagem permanentes, decorrentes da incapacidade da qual foi acometido o militar.

Nesse sentido:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. NECESSIDADE DE ASSISTÊNCIA MÉDICA PERMANENTE EM REGIME AMBULATORIAL. AUXÍLIO-INVALIDEZ. CABIMENTO. PRECEDENTE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1.

O auxílio-invalidez tem por finalidade minimizar os custos com uma eventual necessidade de assistência médica ou de cuidados de enfermagem permanentes, decorrentes da incapacidade a qual foi acometido o militar.

Inteligência do art. 126 da Lei 5.787/72. 2. O termo "assistência" engloba uma série de atividades, entre elas o acompanhamento do enfermo nas suas atividades cotidianas básicas, e a assistência em regime ambulatorial.

Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, REsp - RECURSO ESPECIAL 859123, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE DATA: 28/04/2008.)

Tal benefício, contudo, pode ser suspenso automaticamente, caso o militar venha a exercer alguma atividade remunerada ou quando constatada mudança nas condições que ensejaram o seu deferimento, nos termos dos artigos 78 e 79 do Decreto n.º 4.307/2002 (anteriormente, artigos 126, §§3º e 4º da Lei n.º 5.787/72 e 69, §3º da Lei n.º 8.237/91).

Assim, não há que se falar em direito adquirido ao recebimento do benefício de auxílio-invalidez ante a sua natureza transitória e a previsão legal de que ele pode ser suspenso automaticamente, caso constatado, em Inspeção de Saúde, que o militar não mais se encontra nas condições previstas para o seu recebimento.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação os seguintes arestos proferidos:

"AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. AUXÍLIO-INVALIDEZ. DIREITO ADQUIRIDO. INOCORRÊNCIA. 1. Conforme entendimento predominante neste Superior Tribunal de Justiça, "o servidor não tem direito adquirido a imutabilidade do regime remuneratório, desde que respeitado o princípio da irredutibilidade de vencimentos." (AgRg no RMS n.º 15.907/RO, Relator o Ministro GILSON DIPP, DJU de 26/5/2003) 2. Precedentes. 3. Agravo improvido."

(STJ - AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 709420, Processo: 200401743720, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Paulo Gallotti, Data da decisão: 19/04/2005, DJ DATA: 12/09/2005, pág. 389)

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. SUPRESSÃO DO AUXÍLIO INVALIDEZ. POSSIBILIDADE. MILITAR REFORMADO NÃO INVÁLIDO E SEM NECESSIDADE DE INTERNAÇÃO OU CUIDADOS DE ENFERMAGEM. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA. 1. Não existe direito adquirido ao recebimento de auxílio invalidez. A Administração Pública pode suprimir o benefício sempre que cessar a incapacidade que impedia o beneficiário de exercer atividade laborativa. Precedentes do STJ. 2. Não sendo o militar inválido, tampouco necessitando de internação permanente ou de cuidados de enfermagem, não faz jus à percepção do auxílio invalidez. Precedentes do TRF - 1ª Região. 3. Apelação não provida."

(TRF 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200338000217691, Órgão Julgador: 1ª Turma Suplementar, Data da decisão: 28/04/2011, e-DJF1 DATA: 11/05/2011, pág. 566) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. INDEFERIMENTO DE EFEITO SUSPENSIVO. DESCABIMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO. 1. Nos termos do parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei n. 11.187, de 19.10.05, a decisão que indefere efeito suspensivo em agravo de instrumento não se sujeita a agravo regimental. Precedentes. 2. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes. 3. Conforme ponderou o MM. Juiz a quo, o auxílio invalidez é benefício de natureza provisória, que se mantém durante o período em que seu titular preencher os requisitos previstos em lei. Não se trata, portanto, de direito adquirido ou de incorporação ao patrimônio jurídico do agravante que não possa ser revogado pela administração. 4. Assim, não se verifica a verossimilhança da alegação do agravante, necessária à concessão da liminar, uma vez que demanda dilação probatória sua afirmada invalidez, a qual foi afastada por inspeções de saúde realizadas administrativamente 5. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento não provido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 381221, Processo: 200903000279706, Órgão Julgador:

Quinta Turma, Data da decisão: 10/05/2010, DJF3 CJI DATA: 27/07/2010, pág. 242) (grifos nossos)

In casu, o referido benefício vinha sendo percebido pelo autor desde o ato de reforma (em 1982). Contudo, em **04/12/2003**, o mesmo foi revogado através da Portaria n.º 342-DCIP.22 de 30 de março de 2004, a qual foi emitida pela Administração Pública com base no parecer da Junta de Inspeção de Saúde Médica do Exército realizada na mesma data (fls. 71/72), que assim concluiu:

"(...)

Parecer: Incapaz, definitivamente, para o Serviço do Exército. Inválido. Não necessita de cuidados permanentes de enfermagem ou hospitalização. É equivalente à Cegueira. Não é equivalente à Paralisia Irreversível e Incapacitante. O diagnóstico invalidante é: Visão subnormal em ambos os olhos."

Tal parecer, ainda, foi ratificado em **06/02/2004**, quando da realização, em grau de recurso, de nova Inspeção de Saúde (fl.73), a qual confirmou a conclusão de que o demandante não necessitava de cuidados permanentes de enfermagem e/ou hospitalização.

Tal situação, ainda, não só restou inalterada, mas principalmente reforçada pelo perito judicial, o qual assim discorreu a respeito da saúde do autor em seu laudo de fls. 665/670:

"(...)

2. Quais os tipos de cuidados médicos ou de enfermagem deve ter em razão da sua enfermidade? Necessita de acompanhamento medico ambulatorial e fisioterapia ambulatorialmente.

(...)

5. Há necessidade de acompanhamento médico ou de enfermagem para auxiliar nos cuidados? Existe a necessidade de acompanhamento médico em consultório, **mas não há a necessidade de acompanhamento de enfermagem ou médico em domicílio e diariamente.**

6. Qual o atual estado de saúde do autor? Apresenta patologias musculoesqueléticas degenerativas em grau mais avançado do que o esperado para a idade que causam limitação física **porém encontra-se apto a realizar atos da vida diária locomover-se, fazer a higiene pessoal, alimentar-se, vestir-se e comunicar-se.**

(...)" (grifos nossos)

Ainda, às fls. 686/687, ao responder aos quesitos da União Federal, o expert assim esclareceu:

"(...)

3. Há a necessidade de administração diária e rotineira de medicamentos endovenosos, cuidados com traqueostomia ou sondas, ou outros cuidados para os quais o autor necessite de cuidados permanentes de enfermagem? **Não.**

4. O autor está incapacitado para alimentar-se e realizar atos de higiene diária por si próprio, necessita de ajuda de terceiros? **Não.**

5. Atualmente está sendo prestado serviços de enfermagem ao autor, se sim, de que natureza e periodicidade? **Não.**

(...)

7. O autor tem necessidade de permanecer internado em alguma instituição apropriada? **Não.**

8. O autor necessita de cuidados constantes e permanente de enfermagem? **Não.** (grifos nossos)

Assim, não há qualquer elemento de prova capaz de demonstrar que o autor é dependente de serviços de enfermagem ou de internação contínua, o que, por si só, traduz legalidade ao ato que revogou a percepção do benefício do auxílio invalidez em seu favor.

Destaca-se, ainda, que os princípios do contraditório e da ampla defesa foram salvaguardados no procedimento instaurado pela administração pública objetivando a apreciação da condição atual de saúde do autor, tendo este, inclusive, interposto recurso em face do parecer emitido na Inspeção de Saúde, cuja Sessão se deu sob n.º

50/2003. Tal respeito às formalidades e ao princípios constitucionais torna regular e válido o ato de revogação do benefício em favor do autor, principalmente em decorrência do autor, efetivamente, não mais preencher os requisitos necessários para a fruição de tal benefício.

Nessa esteira, trago à baila julgado proferido em caso análogo:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. AUXÍLIO-INVALIDEZ. NECESSIDADE DE CUIDADOS PERMANENTES DE ENFERMAGEM OU HOSPITALIZAÇÃO. REDUÇÃO DA REMUNERAÇÃO. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. 1. O auxílio-invalidez é um benefício de natureza transitória e o fato de que, à época da reforma do impetrante não se exigir os requisitos atualmente previstos para a manutenção do benefício, não lhe gera direito adquirido à referida rubrica. A realização de inspeções regulares de saúde, para verificar a necessidade de manutenção do referido benefício, é prerrogativa da Administração prevista em lei, inexistindo irregularidade em tal procedimento. 2. A alegada irredutibilidade de vencimento (art. 37, inciso XV, da CF/88), entendo que, no caso, não resta configurada. 3. Quanto aos princípios do contraditório e da ampla defesa, verifica-se que foi oportunizada a defesa prévia no procedimento levado a efeito pela Administração militar, tendo inclusive o impetrante interposto recurso e, após isso, solicitado o arquivamento do processo. Ressalte-se, ainda, que, consoante informado pela autoridade impetrada, o impetrante não compareceu na inspeção marcada para o dia 04/11/2008, razão pela qual a suspensão do benefício foi mantida. 4. A comprovação do direito líquido e certo desafia prova pré-constituída, já que o mandado de segurança não comporta dilação probatória. 5. Apelação improvida." (TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200871050069266, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. João Pedro Gebran Neto, Data da decisão: 20/10/2009, DE DATA: 18/11/2009) (grifos nossos)

Não há que se dizer, ainda, que a revogação do pagamento do auxílio-invalidez caracteriza afronta à irredutibilidade de vencimento (artigo 37, inciso XV da CF/88), vez que, neste aspecto, o colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou, fixando entendimento no sentido de que é possível a redução ou mesmo supressão de gratificação ou outras parcelas remuneratórias, desde que preservado o valor nominal da remuneração. Nesse sentido, transcrevo o julgado a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. AUXÍLIO-INVALIDEZ. REDUÇÃO. REMUNERAÇÃO. PRESERVAÇÃO DO VALOR NOMINAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INOCORRÊNCIA. 1. Não há direito adquirido a regime jurídico, sendo possível, portanto, a redução ou mesmo a supressão de gratificações ou outras parcelas remuneratórias, desde que preservado o valor nominal da remuneração. Precedentes. 2. Para afirmar que houve redução da remuneração seria necessária a análise dos fatos e provas. Incide no caso a Súmula n. 279 deste Tribunal Agravo regimental a que se nega provimento." (RE 550650 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 10/06/2008, DJe-117 DIVULG 26-06-2008 PUBLIC 27-06-2008 EMENT VOL-02325-07 PP-01358)

No que se refere à restituição dos valores percebidos pelo autor desde a realização da Inspeção de Saúde em que se constatou que o seu benefício deveria ser cessado, entendo que a mesma se deu de maneira legal, sem qualquer abusividade ou ilegalidade por parte da Administração Pública, senão vejamos:

Não obstante o auxílio invalidez se tratar de verba de caráter eminentemente alimentar, os entendimentos jurisprudenciais pátrios são unânimes em afastar a restituição das quantias recebidas indevidamente **apenas nas hipóteses em que restar comprovada a boa-fé do recebedor**, conforme se verifica, a seguir:

"SERVIDOR PÚBLICO. AUXÍLIO-INVALIDEZ RECEBIDO NA INATIVIDADE. SUPRESSÃO. NECESSIDADE DE CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. INVALIDAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO QUE AFETA DIREITO E/OU INTERESSE DE TERCEIROS. VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR. 1. A Administração

*Pública, com base no poder de autotutela, pode anular os seus atos por razões de ilegalidade, conforme entendimento pacificado nas Súmulas 346 e 473 do STF. 2. A invalidação do ato administrativo, quando afete interesses ou direitos de terceiros, deve ser precedida do contraditório e da ampla defesa, de acordo com o artigo 5º, LV, da CF. Precedentes do STF. 3. Não obstante a verificação da ilegalidade no pagamento do benefício de auxílio-invalidez, em razão de incapacitação definitiva para o serviço militar, não se justifica o procedimento da Administração de efetuar os descontos de parcelas pagas ao servidor, sem lhe assegurar o prévio direito de defesa, uma vez que importa redução de vencimentos que repercute diretamente na esfera de interesses do beneficiário. 4. **Tratando-se de verba alimentar, recebida de boa-fé, ainda que paga de forma irregular pela Administração, não há dever de restituição.** 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento." (TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 422487, Processo: 00330167120104030000, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, Data da decisão: 24/01/2012, TRF3 CJI DATA: 01/02/2012) (grifos nossos)*

No caso em tela, contudo, a boa-fé do autor/ora apelante não restou comprovada. Pelo contrário: inobstante a Inspeção de Saúde realizada em 04/12/2003 constatar que o mesmo não preenchia mais os requisitos necessários para ser considerado beneficiário do referido auxílio, este continuou recebendo-o sem qualquer resistência ou cautela, mesmo tendo total ciência de que não se mais enquadrava nas hipóteses legais para perceber tal benefício (afinal, não se valia - e não se vale até hoje - de serviços de enfermagem em domicílio e, muito menos, necessitava de internação em local apropriado).

Ademais, o próprio fato de o autor ser totalmente capaz de realizar os atos corriqueiros da vida (locomoção, higiene, comunicação, dentre outros) sem a dependência de cuidados permanentes de enfermagem, afasta não só o direito de receber auxílio invalidez, mas principalmente a boa-fé do autor, o que torna legal a revogação do referido benefício e a exigência da União acerca da restituição dos valores indevidamente recebidos, o que está sendo feito através de desconto em folha, em parcelas razoáveis que não ultrapassam 30% (trinta por cento) da remuneração total do autor.

Para ratificar a regularidade de tal desconto, transcrevo julgado a seguir:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. MILITAR DA RESERVA. REMUNERAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA. INOCORRÊNCIA DE FIXAÇÃO DE RESIDÊNCIA NO LOCAL INDICADO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES. DESCONTOS. LIMITE.

O militar que, ao passar para a inatividade, declara fixar residência em qualquer das localidades as quais lhe permite receber indenização de transferência, e em tal local não é encontrado, não faz jus à indenização, por isso que o desconto efetuado pela autoridade coatora é legal, entretanto, não deve ultrapassar 30% da remuneração do impetrante, até quitação total do débito, ressalvada à União, lançar possível excedente em dívida ativa. Segurança parcialmente concedida."

MS 5960/DF, 3ª Seção, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, J. 24/11/1999, DJ 28/02/2000 p. 35, v.u.)

Resta claro, portanto, que a União Federal, ao revogar o benefício de auxílio invalidez percebido pelo autor e determinar a restituição dos valores por ele percebidos indevidamente, agiu em conformidade com a legislação pátria, não havendo que se falar em ilegalidade do ato administrativo e, muito menos, em nexo de causalidade entre os danos por ele alegados e a conduta da Administração Pública, motivo pelo qual há de ser afastado o pedido de indenização por danos materiais e morais formulados na inaugural.

Já no que se refere ao pleito de revisão dos valores percebidos pelo autor a título de auxílio-invalidez, entendo necessário fazer um histórico acerca das legislações que envolvem o assunto.

Conforme se verifica nos autos, a concessão do benefício de auxílio-invalidez em favor do autor se deu nos moldes do artigo 126 da Lei n.º 5.787/72, a qual dispunha que o mesmo corresponderia a "(...) 25% (vinte por cinco por cento) da soma da "base de cálculo" com a Gratificação de Tempo de Serviço,(...)".

Referido diploma legal foi revogado pela Lei n.º 8.237/91, a qual, em seu artigo 69, caput e §5º assim dispunha:

"Art. 69. O militar na inatividade remunerada, reformado como inválido, por incapacidade para o serviço ativo, faz jus, mensalmente, a um Adicional de Invalidez no valor de sete quotas e meia do soldo desde que satisfaça a uma das condições abaixo especificadas, devidamente constatada por junta militar de saúde, quando necessitar de:

- I - internação especializada, militar ou não;*
- II - assistência ou cuidados prementes de enfermagem.*

(...)

§5º O valor do Adicional de Invalidez não poderá ser inferior ao soldo de cabo engajado.

A partir do ano de 1991, portanto, a legislação instituiu um limite mínimo para o auxílio invalidez, o qual, de fato, não poderia ser menor que o soldo de cabo engajado. Referida lei e o limite mínimo nela estabelecido tiveram vigência apenas até o advento da Medida Provisória n.º 2.131, datada de 28 de dezembro de 2000, a qual revogou todos os seus termos (inclusive os dispositivos supra transcritos) e estabeleceu, no tocante ao valor a ser pago a título do auxílio invalidez, o valor equivalente a sete cotas e meia de soldo, conforme se verifica, a seguir:

"Art 2º. Além da remuneração prevista no art. 1º desta Medida Provisória, os militares têm os seguintes direitos remuneratórios:

I- observadas as definições do art. 3º desta Medida Provisória:

(...)

g) auxílio-invalidez; e

(...)

Parágrafo único. Os valores referentes aos direitos previstos neste artigo são os estabelecidos em legislação específica ou constantes das tabelas do Anexo IV."

"TABELA V - AUXÍLIO-INVALIDEZ

Situação:

"a". O militar, que necessitar de internação especializada - militar ou não - ou assistência ou cuidados permanentes de enfermagem, devidamente constatadas por Junta Militar de Saúde.

Valor Representativo:

Sete quotas e meia de soldo.

Fundamento:

Art. 2º e art. 3º, inciso XV.

Situação:

"b". O militar que, por prescrição médica homologada por Junta Militar de Saúde, receber tratamento na própria residência, necessitando assistência ou cuidados permanentes de enfermagem.

Valor Representativo:

Sete quotas e meia de soldo.

Fundamento:

Art. 2º e art. 3º, inciso XV.

Não obstante a Administração Pública poder modificar norma em vigor se assim entender necessário ao interesse público, tal alteração deve ocorrer pelas vias próprias e com respeito ao princípio constitucional da irredutibilidade dos vencimentos (artigo 37, inciso XV da CF/88), ou seja, não provocando a redução dos ganhos do servidor.

Compulsando os autos, verifico que, de fato, o autor teve, efetivamente, redução em sua remuneração após a reestruturação promovida pela MP n.º 2.131/2000, o que ocorreu até a edição da Portaria Normativa n.º 406/MD,

emitida pelo Ministro da Defesa em 14 de abril de 2004 (redução do valor de R\$ 795,00 percebido até janeiro/2001 para R\$ 285,00).

Esta, em seus artigos 1º e 2º, assim dispunha:

"Art 1º Fica determinado que o auxílio-invalidez deve ser pago em valor não inferior ao soldo de cabo engajado aos militares reformados até 29 de dezembro de 2000.

Art. 2º Esta Portaria Normativa entra em vigor na data de sua publicação."

Assim, por força da referida portaria, o Exército, em maio/2004, voltou a pagar ao autor o benefício do auxílio-invalidez em valor correspondente ao soldo atualizado de um cabo engajado (R\$ 795,00 e, a partir de setembro/2004, R\$ 876,00 - fls. 55), não podendo se ignorar, todavia, que de **fevereiro/2001 até abril/2004**, o autor percebeu a título de auxílio-invalidez apenas R\$ 285,00 (duzentos e oitenta e cinco reais), vez que não se levou em conta o limite mínimo instituído anteriormente.

De se ressaltar, ainda, que tal Portaria n.º 406/MD foi revogada pela Portaria n.º 931/MD, editada pelo Ministro de Estado da Defesa em 01 de agosto de 2005, passando o benefício a ser pago, a partir de então, em conformidade com a MP n.º 2.131/2000. Contudo, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de assegurar aos beneficiários da portaria revogada a percepção de eventual diferença em relação ao novo valor do auxílio-invalidez, calculado com base na Portaria n.º 931/MD, e o valor anteriormente calculado na forma estabelecida pela Portaria n.º 406/MD.

Nesse sentido:

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. AUXÍLIO-INVALIDEZ. ALTERAÇÃO DA FORMA DE CÁLCULO. POSSIBILIDADE. DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. INEXISTÊNCIA. PORTARIA N.º 931/MD. LEGALIDADE. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. ART. 37, XV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. OBSERVÂNCIA. VANTAGEM PESSOAL NOMINALMENTE IDENTIFICADA.

1. A redução do valor do auxílio-invalidez, sem a devida compensação sob a forma de vantagem pessoal, conforme previsto no art. 29 da Medida Provisória n.º 2.215-10/2001, configura-se em afronta direta ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, bem como ao princípio da legalidade.

2. O servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurado, apenas, pelo ordenamento constitucional pátrio, a irredutibilidade de vencimentos. Por conseguinte, não há impedimento que a Administração promova alterações na composição dos vencimentos dos servidores públicos, retirando ou alterando a fórmula de cálculo de vantagens, gratificações, reajustes etc, desde que não haja redução do montante até então percebido. Precedentes.

3. Deve o benefício do auxílio-invalidez ser calculado na forma estabelecida pela Portaria n.º 931/MD, entretanto ao impetrante deverá ser assegurada a percepção de eventual diferença entre o novo valor do auxílio-invalidez, calculado com base na Portaria n.º 931/MD, e o valor anteriormente calculado na forma estabelecida pela Portaria n.º 406/MD.

4. Ordem concedida para reconhecer, sob a rubrica de "vantagem pessoal nominalmente identificada", o direito do Impetrante à percepção da diferença dos valores do benefício do auxílio-invalidez, decorrente da alteração de sistemática de cálculo do referido benefício implantada pela Portaria n.º 931/MD, em atendimento à irredutibilidade de vencimentos."

(MS n.º 11.294, STJ, Rel. Min. Laurita Vaz - Terceira Seção, DJ de 05/02/2007, pág. 194)

"MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. PORTARIA N.º 931/MD. REDUÇÃO DO VALOR DE AUXÍLIO-INVALIDEZ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. SUPRESSÃO DE VANTAGEM. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. ILEGALIDADE. ORDEM CONCEDIDA.

1. Segundo entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico, desde que observada a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos.

2. Com a edição da Portaria n.º 931/MD, de 01/08/2005, que, em seu art. 2.º, revogou a Portaria n.º 406/MD, de 14/04/2004, houve decréscimo no valor do auxílio-invalidez, configurando descumprimento ao princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos previsto no art. 37, XV, da Carta Magna.

3. Ao suprimir uma vantagem paga, consoante determinação legal, a Administração deve garantir ao servidor o

exercício do contraditório e da ampla defesa.

4. Ordem concedida."

(MS nº 11.998, STJ, Rel. Min. Og Fernandes - Terceira Seção, DJe 18/12/2008)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. AUXÍLIO-INVALIDEZ. PORTARIA 931/MD-2005. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTES. SÚMULA N. 83/STJ.

1. Incide a Súmula 284 do STF quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência do art. 535, II, do CPC.

2. O acórdão proferido pelo Tribunal de origem encontra-se em sintonia com a jurisprudência desta Corte de Justiça, que consolidou entendimento, por ocasião do julgamento perante a Terceira Seção do MS nº 11.050/DF, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, no sentido de que a Portaria Normativa nº 931-MD, de 1º.8.2005, ao revogar a Portaria Normativa nº 406-MD, de 14.4.2004, deu ensejo, no seu cumprimento, a decesso remuneratório, em violação do princípio constitucional da irredutibilidade de vencimentos, sendo forçoso afirmar, em conseqüência de tanto, o direito do servidor público. Precedentes: AgRg no REsp 1125429/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 08/09/2010; AgRg no Ag 1138748/SC, Rel. Min. CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), DJe 17/05/2010; AgRg no REsp 1005461/RS, Rel. Min. Hamilton Cavahido, DJe 15/09/2008; MS nº 11.069/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 14/3/2008; e MS nº 11.223/DF, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 4/6/2007.

3. É pacífico nesta Corte o entendimento de que o Enunciado Sumular n. 83/STJ também é aplicável ao recurso especial interposto com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional.

4. Agravo regimental não provido.

(MS nº 11.998, STJ, Rel. Min. Og Fernandes - Terceira Seção, DJe 18/12/2008)

Diante disso, entendo que o autor tem o direito de perceber as diferenças relativas ao auxílio-invalidez, nos termos da Lei 8.237/91, ou seja, com a observância do limite mínimo correspondente ao soldo de um Cabo Engajado, a partir da edição da Medida Provisória 2.131/00 até a data da sua ciência quanto ao parecer emitido pela Inspeção de Saúde, o que ocorreu em **04/12/2003**, motivo pelo qual o valor do auxílio invalidez a ser revisto deve observar o valor correspondente ao soldo de cabo engajado (limite mínimo), nos moldes do quanto fixado pela Medida Provisória n.º 2.131/2000 e suas reedições, Medida Provisória n.º 2.188 e suas reedições e Medida Provisória n.º 2.215 de 31 de agosto de 2001.

Nesse sentido, trago à colação o seguinte aresto:

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DO AUXÍLIO INVALIDEZ. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. PORTARIA Nº 406/2004 DO MINISTRO DE ESTADO DE DEFESA. I. Pleiteia o autor o recebimento das diferenças relativas ao auxílio-invalidez a partir da edição da Medida Provisória nº 2.131 (de 29/12/2000) - que desvinculou do limite mínimo correspondente ao soldo de um cabo engajado -, até a entrada em vigor da Portaria Normativa nº 406/MD, de 14 de abril de 2004, que restabeleceu a observância do mencionado limite para os militares reformados até 29 de dezembro de 2000. II. Agravo retido não conhecido, na medida em que a sentença foi favorável ao autor e não houve reiteração nas contrarrazões do apelo (CPC, art. 523, § 1º). III. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que o servidor público, ativo ou inativo, não tem direito adquirido à imutabilidade do regime remuneratório, desde que respeitado o princípio da irredutibilidade dos vencimentos. IV. Com o advento da Medida Provisória nº 2.131, que revogou o § 5º do art. 69 da Lei nº 8.237, de 30/09/1991, não mais existe qualquer vedação a que o adicional de invalidez seja inferior ao soldo de cabo engajado. V. Não obstante esta Portaria nº 406/MD tenha sido revogada pela Portaria Normativa nº 931/MD, de 01 de agosto de 2005, do Ministro de Estado da Defesa, até porque estava em descompasso com a Medida Provisória 2.131-1/00, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de assegurar aos beneficiários da portaria revogada a percepção de eventual diferença em relação ao novo valor do auxílio-invalidez, calculado com base na Portaria n.º 931/MD, e o valor anteriormente calculado na forma estabelecida pela Portaria n.º 406/MD. Precedentes. IV. Apelação e remessa necessária improvidas. Agravo retido não conhecido."

(TRF 2ª REGIÃO, APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 422726, Processo: 200551010163707, Órgão Julgador: Sétima Turma Especializada, Rel. Des. Fed. José Antonio Lisboa Neiva, Data da decisão: 16/03/2011, E-DJF2R DATA: 23/03/2011, pág. 156) (grifos nossos)

Ainda, no que se refere à questão da correção monetária entendo que, em se tratando de débito de natureza alimentar, este deve ser atualizado desde o vencimento de cada parcela e não a partir do ajuizamento da ação,

como pretende a União Federal, o que se ratifica através dos precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça ora transcritos:

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR ESTADUAL. PAGAMENTO EFETUADO COM ATRASO. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.

(...)

Cuidando-se de dívida de natureza alimentar, a correção monetária deve-se dar a contar desde quando devido o pagamento.

(...)"

(STJ, Resp nº437443, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ 31-3-2003, p. 250) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO A QUO. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA.

A dívida de valor da Fazenda Pública para com o servidor deve ser corrigida desde o vencimento de cada prestação, mesmo que o pedido deduzido na inicial tenha sido pela atualização somente a partir do ajuizamento da demanda. A diferença pode ser incluída em fase de liquidação de sentença, sem que haja ofensa à res judicata, uma vez que a correção é, juridicamente, a atualização do pedido, não importando em aumento da dívida.

(STJ, Resp nº 24566, Rel. p/ ac. Min. Felix Fischer; DJ 29-8-2001, p. 515) (grifos nossos)

Por fim, no tocante à questão atinente aos juros de mora, verifico que a mesma deve ser reapreciada não só em decorrência da insurgência levantada pela União Federal, em seu recurso adesivo, mas também em virtude da alteração do entendimento até então dominante do Superior Tribunal de Justiça, o qual era adotado por esta E. Corte.

A princípio tinha-se que nas ações em que se discutiam débito de natureza alimentar, inclusive, contra a Fazenda Pública, deveriam incidir juros de mora no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos moldes do quanto estipulado no art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87, entendimento este que perdurou até o advento da Medida Provisória nº 2.180-35/2001. Esta, por sua vez, inseriu o art. 1º-F na Lei 9.494/97, que assim rezava:

***Art. 1º-F.* Os juros de mora , nas condenações impostas à fazenda pública para pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, não poderão ultrapassar o percentual de seis por cento ao ano."**

Ainda, em 29 de junho de 2009, editou-se a Lei nº 11.960/2009, a qual, em seu artigo 5º, alterou a redação daquele dispositivo legal, estabelecendo que, nas condenações impostas à Fazenda Pública a incidência de juros passaria a ser feita com base nos juros aplicados à caderneta de poupança, conforme a seguinte transcrição:

***Art. 1º-F.* Nas condenações impostas à fazenda pública , independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora , haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança."**

Assim, até então, a análise quanto à aplicação dos juros de mora se limitava apenas à data do ajuizamento da ação. Se anterior à mencionada Medida Provisória, os juros aplicados eram no percentual de 12% (doze por cento) ao ano, se posterior, o percentual utilizado era de 6% (seis por cento) ao ano ou de acordo com os índices aplicados à caderneta de poupança.

Contudo, em sessão realizada em 19/10/2011, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao reanalisar a matéria atinente aos juros de mora contra a Fazenda Pública nos autos do Recurso Especial nº 1.205.946/SP, sob o rito previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, passou a adotar o entendimento de que os juros de mora são consectários legais da condenação principal e possuem natureza eminentemente processual, razão pela qual as alterações do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97, introduzidas pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001 e pela Lei nº 11.960/09 têm aplicação imediata aos processos em curso, com base no princípio *tempus regit actum*, in

verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. VERBAS REMUNERATÓRIAS. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. LEI 11.960/09, QUE ALTEROU O ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97. NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO QUANDO DA SUA VIGÊNCIA. EFEITO RETROATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

1. *Cinge-se a controvérsia acerca da possibilidade de aplicação imediata às ações em curso da Lei 11.960/09, que veio alterar a redação do artigo 1º-F da Lei 9.494/97, para disciplinar os critérios de correção monetária e de juros de mora a serem observados nas "condenações impostas à fazenda pública, independentemente de sua natureza", quais sejam, "os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança".*
2. *A Corte Especial, em sessão de 18.06.2011, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.207.197/RS, entendeu por bem alterar entendimento até então adotado, firmando posição no sentido de que a Lei 11.960/2009, a qual traz novo regramento concernente à atualização monetária e aos juros de mora devidos pela fazenda pública, deve ser aplicada, de imediato, aos processos em andamento, sem, contudo, retroagir a período anterior à sua vigência.*
3. *Nesse mesmo sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, ao decidir que a Lei 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n. 2.180-35/2001, que também tratava de consectário da condenação (juros de mora), devia ser aplicada imediatamente aos feitos em curso.*
4. *Assim, os valores resultantes de condenações proferidas contra a fazenda pública após a entrada em vigor da Lei 11.960/09 devem observar os critérios de atualização (correção monetária e juros) nela disciplinados, enquanto vigorarem. Por outro lado, no período anterior, tais acessórios deverão seguir os parâmetros definidos pela legislação então vigente.*
5. *No caso concreto, merece prosperar a insurgência da recorrente no que se refere à incidência do art. 5º da Lei n. 11.960/09 no período subsequente a 29/06/2009, data da edição da referida lei, ante o princípio do tempus regit actum.*
6. *Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.*
7. *Cessam os efeitos previstos no artigo 543-C do CPC em relação ao Recurso Especial Repetitivo n. 1.086.944/SP, que se referia tão somente às modificações legislativas impostas pela MP 2.180-35/01, que acrescentou o art. 1º-F à Lei 9.494/97, alterada pela Lei 11.960/09, aqui tratada.*
8. *Recurso especial parcialmente provido para determinar, ao presente feito, a imediata aplicação do art. 5º da Lei 11.960/09, a partir de sua vigência, sem efeitos retroativos."*
(STJ - REsp - RECURSO ESPECIAL 1205946, Processo: 2010/0136655-6, Órgão Julgador: Corte Especial, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Data do julgamento: 19/10/2011, DJe 02/02/2012)

Nessa mesma linha, o Supremo Tribunal Federal consolidou entendimento no sentido de que a Lei n.º 9.494/97, alterada pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 abrange todos os processos pendentes de julgamento, ainda que ajuizados em data anterior à entrada em vigor da lei nova, o que se observa pela transcrição da ementa referente ao Agravo de Instrumento n.º 842.063/RS no qual se reconheceu a repercussão geral da questão constitucional:

"RECURSO. Agravo de instrumento convertido em Extraordinário. Art. 1º-F da Lei 9.494/97. Aplicação. Ações ajuizadas antes de sua vigência. Repercussão geral reconhecida. Precedentes. Reafirmação da jurisprudência. Recurso provido. É compatível com a Constituição a aplicabilidade imediata do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com alteração pela Medida Provisória n.º 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor."

(STF - REPERCUSSÃO GERAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - AI 842063 RG/RS, Rel. Ministro Presidente, j. 16/06/2011, DJe-169 Divulg 01-09-2011, Public. 02-09-2011, Ement vol. 02579-02 PP-00217)

Não obstante a possibilidade de aplicação imediata do artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, com redação dada pelo artigo 5º da Lei n.º 11.960/09 aos processos em curso, é de suma importância ressaltar, ainda, que o STJ consignou expressamente a vedação da concessão de efeitos retroativos à referida norma. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. JUROS MORA TÓRIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. LEI N. 11.960/09 QUE ALTEROU O ART. 1º-F DA LEI N. 9.494/97. APLICAÇÃO IMEDIATA. EFEITOS RETROATIVOS.

IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSOS REPETITIVOS. DECISÃO MONOCRÁTICA FUNDAMENTADA EM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. Consolidou-se o entendimento no âmbito desta Corte no sentido da imediata aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pelo art. 5º da Lei nº 11.960/09, aos processos em curso, ficando vedada, porém, a concessão de efeitos retroativos à referida norma.

2. A questão foi submetida e julgada sob o rito do art. 543-C do CPC (Lei dos Recursos Repetitivos) pela Corte Especial, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.205.946/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves na assentada de 19/10/2011.

3. A decisão monocrática ora agravada baseou-se em jurisprudência do STJ, razão pela qual não merece reforma.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ - AgRg no AREsp - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 49941/SP, Processo: 2011/0133193-7, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Data do julgamento: 01/12/2011, DJe 09/12/2011) (grifos nossos)

Assim, levando em conta a recente posição firmada pelos nossos E. Tribunais Superiores, bem como a data de ajuizamento da presente ação - a qual se deu em **10/08/2005**, ou seja, posteriormente ao advento da Medida Provisória n.º 2.180-35/2001 - concluiu-se que os juros de mora deverão incidir, a partir da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano até o advento da Lei n.º 11.960/2009, ocasião na qual passarão a ser calculados nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 5º da referida lei.

Desta forma e com base em todos os fundamentos supra explicitados, entendo deva ser mantida a r. sentença proferida em primeiro grau especificamente no que se refere: **a)** ao reconhecimento da legalidade do ato administrativo que revogou o auxílio-invalidez em favor do autor; **b)** ao reconhecimento da legalidade do ato da administração que exigiu do autor a restituição dos valores por ele percebidos indevidamente através de desconto em folha; e **c)** ao reconhecimento do direito do autor à revisão dos valores percebidos a menor a título de auxílio invalidez no período de janeiro/2001 a dezembro/2003 (data da ciência da Inspeção de Saúde). Entendo, contudo, deva a mesma ser reformada no que se refere à questão dos juros de mora, os quais deverão incidir a partir da citação, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano até o advento da Lei n.º 11.960/2009, ocasião na qual passarão a ser calculados nos mesmos moldes aplicados à caderneta de poupança, nos termos do artigo 5º da referida lei, ressaltando, por derradeiro, que a correção monetária sobre o débito deverá ser aplicada a partir do vencimento de cada parcela, por se tratar de débito de natureza alimentar.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* e §1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, **nego seguimento** ao recurso de apelação interposto pelo autor e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo interposto pela União Federal.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020706-42.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020706-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : RICARDO DE CHICO
: SUELI APARECIDA BENEDICTO DE CHICO
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : JOSE GUILHERME BECCARI e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação cautelar inominada, deduzida em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, porquanto entendeu não estarem presentes os requisitos da medida cautelar ajuizada.

Em suas razões recursais objetiva a parte autora a suspensão do andamento da execução extrajudicial com fulcro no Decreto-Lei n.º 70/66, pois o mesmo seria inconstitucional. Aduz ainda quebra de contrato em razão de reajustes incompatíveis com as cláusulas ajustadas.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório

Decido.

Nos termos do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, estão presentes os requisitos para a prolação de decisão monocrática.

Não há, nos autos, a fumaça do bom direito.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei n.º 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(AI-Agr 600876/DF, Relator Min. GILMAR MENDES, DJ 23/02/2007, p. 30).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido".

(RE 223075/DF, Relator Min. ILMAR GALVÃO, DJ 06/11/1998, p. 22).

Ademais, a parte autora não fez qualquer comprovação de que a execução extrajudicial não observou os preceitos do referido diploma (Decreto-Lei 70/66).

Diga-se também que ausente *in casu* o *periculum in mora*, pois, consoante as provas dos autos, o imóvel objeto do mútuo habitacional já foi adjudicado por força da execução extrajudicial promovida pela CEF.

Quanto à discussão acerca da revisão do contrato e não cumprimento das cláusulas contratuais, trata-se de matéria não afeta à ação cautelar, devendo ser resolvida na ação principal (ação ordinária). Tal entendimento encontra-se em consonância com a decisão proferida no Agravo de Instrumento, Processo, 2007.03.00.052024-3, cujo relator foi o Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Paulo Sarno (cópia às fls. 194/196).

A ação cautelar, assim, merece a improcedência, tal qual reconhecido na r. sentença de primeiro grau.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso dos requerentes, na forma da motivação acima.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024619-32.2005.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : RODRIGO FERREIRA ZIDAN e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : JULIANO ZAMBONI e outro
APELADO : OSWALDO FERRAZ e outro
: MAGALI FRANCHIN DA SILVA FERRAZ
ADVOGADO : JOSE MARCIO DO VALLE GARCIA e outro
No. ORIG. : 00246193220054036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela **Caixa Econômica Federal - CEF, pela União Federal e pelo Banco Bradesco S/A**, inconformados com a sentença prolatada nos autos da demanda declaratória de inexistência de relação jurídica ajuizada por **Oswaldo Ferraz e Magali Franchin da Silva Ferraz**.

Os autores alegam que adquiriram dois imóveis financiados segundo as normas do Sistema Financeiro da Habitação, em 30 de dezembro de 1982 e 30 de junho de 1983 e, embora tenham pago todas as prestações referentes ao contrato, não obtiveram a cobertura do saldo devedor remanescente pelo Fundo de Compensação e Variação Salarial - FCVS, sob o fundamento de multiplicidade de financiamento.

O pedido foi julgado procedente para o fim de reconhecer a quitação do saldo devedor residual pelo FCVS, cabendo às rés a adoção das providências necessárias para a quitação do débito, assim como para a expedição do documento necessário para o cancelamento da hipoteca que grava o imóvel.

Irresignada, a Caixa Econômica Federal - CEF apela sustentando que:

- a) a negativa de cobertura do saldo residual pelo FCVS deveu-se à existência de multiplicidade de financiamentos apontada no Cadastro Nacional de Mutuários - CADMUT;
- b) os autores não alienaram o antigo imóvel no prazo de 180 (cento e oitenta) dia da contratação do segundo financiamento, razão pela qual perderam a cobertura do FCVS;
- c) a Lei nº 8.100/90 deve ser aplicada aos financiamentos em curso;
- d) o processo de quitação da dívida decorrente do contrato de financiamento habitacional, bem como a liberação do ônus hipotecário são atos exclusivos do mutuário e do Banco Bradesco S/A, que independem de ato a ser praticado pela Administração do FCVS;
- e) deve ser reduzida a verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Em seu recurso de apelação, o Banco Bradesco S/A aduz que na época da contratação era vedada a quitação de mais de um saldo residual com recursos do Fundo de Compensação e Variação Salarial - FCVS e que os mutuários declararam expressamente não serem proprietários de outro imóvel no mesmo município. Requer, ainda, manifestação expressa a respeito dos artigos 14, § 3º, do Código de Defesa do Consumidor e artigo 186 do Código Civil, para fins de prequestionamento.

A União também apresentou recurso de apelação, na qualidade de assistente simples. Ressalta, em síntese, que é

vedada a utilização de recursos do FCVS para cobertura do saldo remanescente de imóveis diversos situados na mesma localidade e que a instituição mutuante deve ser condenada a suportar o prejuízo do FCVS, uma vez que concedeu financiamento coberto pelo referido Fundo sem adotar as cautelas legais.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

1. Do Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS. O Fundo de Compensação por Variação Salarial - FCVS destina-se à quitação do saldo devedor remanescente, quando pagas todas as prestações mensais inicialmente previstas nos contratos do Sistema Financeiro da Habitação.

Alegam os recorrentes que os autores não possuem direito à cobertura pelo FCVS, sendo vedada a utilização do Fundo, em razão da multiplicidade de financiamentos.

Com efeito, a Lei n.º 4.380/64, que criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, em seu art. 9º, §1º, vedava a aquisição de mais de um imóvel, na mesma localidade, pelos mesmos mutuários. Após, a Lei n.º 8.100/90, no seu art. 3º, manteve a referida vedação, inclusive nos contratos já firmados no âmbito do SFH.

Ocorre que, com o advento da Lei n.º 10.150/00, dispondo sobre a novação de dívidas e responsabilidades do FCVS, foi alterado o art. 3º da Lei n.º 8.100/90, que hoje tem a seguinte redação:

"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Após a alteração legislativa acima mencionada, tornou-se evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS aos contratos firmados até 05 de dezembro de 1990.

Essa questão já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que submeteu a matéria ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil no Resp n. 1.133.769-SP, com a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS- Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da União como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. 2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual. 3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17). 4. A cobertura pelo FCVS- Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. 5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio. 6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da

liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo. 7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado. 8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007. 9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação. 11. É que o art.º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF). 14. A União, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela da inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico. 15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmula 282 e 356 do STF. 17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL -CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo. 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, 1ª Seção, RESP 200901113402, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18/12/2009)

Compulsando os autos, verifico que os autores adquiriram imóvel por meio de "Instrumento Particular de Compra e Venda, Confissão de Dívida, Pacto Adjetivo de Hipoteca, Cessão de Crédito e Outras Avenças" em 30 de junho de 1983 (f. 41 - 43). Considerando-se que o contrato foi celebrado antes da restrição legal, não há empecilho à manutenção da cobertura do FCVS.

No tocante à suposta declaração inverídica por parte dos mutuários quando da realização do contrato, insta consignar que não constitui óbice à obtenção da cobertura do saldo remanescente pelo FCVS, conforme se extrai do julgado ora colacionado:
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH). LEGITIMIDADE PASSIVA DA CEF. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS. IRRETROATIVIDADE DA LEI Nº 8.004/90 E DA LEI Nº 8.100/90. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Verifica-se a legitimidade da Caixa Econômica Federal para figurar no polo passivo da presente ação, pois embora não faça parte do contrato de financiamento, há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial- FCVS. 2. Foi pactuada a aquisição de casa própria por mútuo submetido ao SFH e, havendo "saldo remanescente" após o adimplemento da última prestação, seria ele coberto pelo FCVS (Fundo de Compensação das Variações Salariais), em que é a CEF sua "administradora", ficando o banco que emprestou o dinheiro (com garantia imobiliária) como credor do FCVS. 3. Na hipótese dos autos, o pacto foi celebrado em 30/06/1982. Vigia na ocasião o art. 9º, §1º da Lei nº 4.380/64 que proibia a aquisição imobiliária através do SFH por quem já fosse proprietário, promitente comprador ou cessionário de imóvel residencial na mesma localidade. 4. Na vigência do pacto a Lei nº 8.100 de 05/12/90 estipulou que o FCVS quitaria apenas um saldo devedor por mutuário, ao término do contrato (art. 3º). 5. O entendimento jurisprudencial dominante inclina-se no sentido de que a regra instituída no art. 3º da Lei nº 8.100/90 - que veda a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS por mutuário - somente pode ser aplicada aos contratos firmados após a sua vigência. Tal posição jurisprudencial restou consolidada com a promulgação da Lei nº 10.150/2000, que deu nova redação ao "caput" do art. 3º da Lei nº 8.100/90. 6. Mesmo sendo reconhecida a simulação no negócio jurídico (sob a forma de declaração inverídica por parte do mutuário), sedimentou-se a jurisprudência no sentido de possibilitar

a quitação de mais de um saldo devedor pelo FCVS, desde que o contrato de mútuo habitacional tenha sido firmado até 05/12/1990. 7. Tendo em vista que o pacto foi celebrado em 30/06/1982, conclui-se que a r. sentença merece ser mantida. 8. Mantida a fixação da verba honorária tal como fixada na r. sentença. O apelo da ré não logrou infirmar a possibilidade da incidência da lei no caso concreto, de modo que a honorária de 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, com lastro no § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, não se afigura equivocada. 9. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC - 972212, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, J. 29.11.2011, DJF. 12.01.2012).

Em relação à obrigação de alienar o imóvel em até 180 (cento e oitenta) dias da concessão da cobertura pelo FCVS, insta salientar que os réus, passado o referido prazo, continuaram a receber os valores referentes ao fundo até a quitação integral do contrato. Assim, não é cabível obstar o direito dos mutuários à quitação do saldo residual, mormente após o pagamento de todas as prestações.

Por fim, restando fixada a possibilidade de cobertura do saldo residual pelo FCVS, é mister destacar que caberá ao Banco Bradesco promover o levantamento da hipoteca, eis que figura no contrato como credor hipotecário (f. 41), sendo da responsabilidade da Caixa Econômica Federal - CEF promover a quitação do contrato, utilizando-se para tanto dos recursos do FCVS.

Veja-se que o Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou sobre essa questão, destacando que a legislação aplicável ao Sistema Financeiro da Habitação não prevê a responsabilização do agente financeiro pela concessão de um segundo financiamento a um mesmo mutuário. Ademais, o mutuário contribuiu para o Fundo em questão, devendo os recursos necessários para a quitação do saldo residual serem dele retirados. Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. OBRIGATORIEDADE DE QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR COM RECURSOS DO FCVS. AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO AGENTE FINANCEIRO. RECURSO PROVIDO. 1. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS foi criado com a Resolução 25/67, editada pelo Conselho de Administração do extinto Banco Nacional da Habitação - BNH, "com a finalidade de garantir limite de prazo para amortização da dívida aos adquirentes de habitações financiadas pelo Sistema Financeiro da Habitação" (art. 6º). 2. Atualmente, a administração do mencionado fundo compete à Caixa Econômica Federal - CEF (Portaria 48/88, do extinto Ministério da Habitação, Urbanismo e Meio Ambiente). Assim, a CEF atua em causas como a presente na qualidade de representante do FCVS e desempenha, concomitantemente, em determinadas hipóteses, o papel de agente financeiro, responsável pela concessão do empréstimo, daí a necessidade de se fixar a sua responsabilidade em cada uma dessas atribuições. 3. Hipótese em que a CEF atua apenas como representante do FCVS, tendo como agente financeiro o ora recorrente, BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A. 4. A existência de um saldo devedor residual ao fim do contrato, mesmo após o pagamento integral de todas as parcelas do financiamento, decorre do descompasso existente entre a correção monetária do saldo devedor, normalmente com base nos índices aplicáveis à caderneta de poupança, e a atualização das prestações mensais, nos moldes definidos no Plano de Equivalência Salarial - PES, ou seja, de acordo com a variação salarial da categoria profissional do mutuário. 5. No entanto, o pagamento desse saldo devedor residual, desde que haja previsão contratual e o devido recolhimento da contribuição ao FCVS, deve ocorrer mediante a utilização de recursos do mencionado fundo, conforme a previsão contida no art. 2º do Decreto-Lei 2.406/88: "Art. 2º O Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) será estruturado por decreto do Poder Executivo e seus recursos destinam-se a quitar, junto aos agentes financeiros, os saldos devedores remanescentes de contratos de financiamento habitacional, firmados com mutuários finais do Sistema Financeiro da Habitação." 6. A Resolução 36/69, editada pelo Conselho de Administração do BNH, já dispunha que "a responsabilidade pelo saldo devedor dos financiamentos contratados, nos termos do Decreto-Lei 19, de 1966, e tal como definido na Instrução nº 5 de 1966 do BNH será assumida, em nome dos mutuários, pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais, criado pela RC 25/67, do Conselho de Administração do Banco Nacional da Habitação, nas condições desta Resolução". 7. Hipótese em que o Tribunal de origem considerou que "o agente financeiro admitiu a múltipla contratação com um único mutuário, sem diligenciar investigações sobre operações já existentes, tal como realizar consulta junto aos Cartórios dos Registro de Imóveis, situado na localidade do imóvel a ser adquirido pelo mutuário". Diante desse contexto, atribuiu ao agente financeiro o encargo de promover a quitação do saldo devedor residual, sem o comprometimento de recursos do FCVS. 8. A legislação aplicável ao Sistema Financeiro da Habitação, no entanto, não prevê a responsabilização do agente financeiro na hipótese de concessão de um segundo financiamento a um mesmo mutuário, tampouco a necessidade de se realizarem consultas perante Ofícios de Registro de Imóveis situados na localidade do imóvel a ser adquirido. 9. A questão, normalmente, resolvia-se por simples declaração do mutuário, de que não era proprietário de outro imóvel, na mesma localidade, financiado mediante contrato firmado de acordo com as normas ditadas pelo Sistema Financeiro de

Habitação. 10. Ressalta-se, ainda, que os agentes financeiros tiveram a perspectiva de acesso a um cadastro nacional de mutuários vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação somente com a edição da Lei 10.150/2000, que introduziu o § 3º ao art. 3º da Lei 8.100/90 - "Para assegurar o cumprimento do disposto neste artigo, fica a CEF, na qualidade de Administradora do FCVS, autorizada a desenvolver, implantar e operar cadastro nacional de mutuários do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, constituído a partir dos cadastros de operações imobiliárias e de seguro habitacional, ficando sob responsabilidade do FCVS os custos decorrentes do desenvolvimento, implantação, produção e manutenção do referido cadastro". 11. Não se pode perder de vista que todo o montante pago pelo mutuário a título de contribuição para o FCVS, seja em parcela única, seja mediante acréscimo no valor das prestações mensais, é repassado à conta do mencionado fundo, de onde devem ser retirados, portanto, os recursos necessários para a quitação do saldo residual do contrato de mútuo habitacional. 12. Desse modo, reconhecido o direito do mutuário à quitação do saldo residual, a responsabilidade oponível ao agente financeiro está limitada à habilitação do crédito perante o FCVS e à liberação da respectiva hipoteca. A CEF, na qualidade de administradora do FCVS, deve proceder à quitação de eventual resíduo do saldo devedor do financiamento habitacional, mediante a utilização de recursos do FCVS. 13. Recurso especial provido para se determinar que a quitação de eventual resíduo do saldo devedor do financiamento habitacional seja efetuado mediante a utilização de recursos do FCVS, e não com recursos próprios do agente financeiro." (STJ, Primeira Turma, Resp. 1033501, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, J. 16.12.2010, DJE. 02.02.2011).

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

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

2. Agravo regimental improvido.

3 - Dos Honorários Advocatícios. A Caixa Econômica Federal - CEF, ora apelante, se insurge contra a sua condenação a pagar honorários advocatícios, fixados em 10 % (dez por cento) sobre o valor da causa. Alega que os honorários de sucumbência compreendem o valor aproximado de R\$ 348.760,38 (trezentos e quarenta e oito mil, setecentos e sessenta reais e trinta e oito centavos), que reputa ser demasiado elevado para os parâmetros do § 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil, já que a ação foi julgada antecipadamente por envolver eminentemente questões de direito.

A respeito do tema, sabe-se que nas causas em que não houver condenação os honorários advocatícios são regidos pelo artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, cuja redação é a seguinte:

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

Como se vê, não se exige a aplicação dos limites mínimo e máximo, de 10% a 20 %, devendo o juiz, sim, fixar os honorários consoante apreciação equitativa e atento às alíneas "a", "b" e "c", do §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Todavia, conquanto seja certo que não há dever à estrita observância dos limites percentuais acima referidos, nada impede o juiz de deles se valer, desde que não impliquem violação ao disposto no §4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, aí incluídas, por remissão, as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo artigo.

No caso dos autos, no entanto, entendo que os honorários foram fixados em valor excessivo por se tratar de matéria sem complexidade e tema já pacificado no âmbito dos Tribunais, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ, 1ª Seção, RESP 200901113402, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18/12/2009).

Assim, reduzo os honorários advocatícios para fixá-los em R\$ 10.000,00 (nove reais) nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, a ser rateado entre os réus em partes iguais.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações do Banco Bradesco S/A e da União Federal, **DOU PROVIMENTO** à apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, apenas para reduzir a condenação em honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029863-39.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.029863-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE HAMAMURA e outro
APELADO : HENRIQUE LOPES
ADVOGADO : ADRIANO NUNES CARRAZZA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido de restituição de valor sacado a maior de conta vinculada ao FGTS, deduzido pela CEF - Caixa Econômica Federal.

Inconformada, interpõe a CEF recurso de apelação, no qual afirma que (i) a sentença seria nula, eis que cerceou o seu direito à ampla defesa, na medida em que o julgamento antecipado levado a efeito impediu que ela produzisse prova pericial necessária a demonstrar o fato constitutivo do seu direito - realização de saque de valores indevidos - e que (ii) o seu pedido seria procedente.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC, eis que a decisão apelada é manifestamente nula, conforme se infere da jurisprudência consolidada no âmbito desta Corte.

A análise da petição inicial revela que a apelante formulou requerimento de produção de provas, aí se inserindo a realização de prova pericial.

Assim e considerando ainda que os documentos juntados aos autos não permitem concluir com absoluta certeza se houve ou não saque indevido, sendo necessário, para tanto, a análise do tema à luz de conhecimentos técnicos da área de contabilidade, tem-se que a produção da prova pericial é de todo pertinente.

Por isso, caberia ao MM Juízo de primeiro grau, antes de apreciar o feito, intimar as partes para especificarem as

provas que pretendiam produzir.

A decisão apelada deve, pois, ser anulada, conforme se infere da jurisprudência desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ARRECAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES E DE PAGAMENTO DE BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS. LEI 8.012/1990. REMUNERAÇÃO. CRITÉRIOS DE REPASSE. FLOATING. ACÓRDÃO DO TCU. PROVAS REQUERIDAS PELAS PARTES E NÃO APRECIADAS PELO JUÍZO A QUO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA A ESPECIFICAÇÃO E JUSTIFICAÇÃO DAS PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA CONFIGURADO. SENTENÇA ANULADA. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA. 1. Primeiramente, cabe examinar a alegação contida no apelo, de nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, em razão de o magistrado não ter concedido às partes oportunidade para a especificação e produção de provas, decidindo-se pelo julgamento antecipado da lide, de maneira imotivada. 2. A verificação da pertinência e necessidade das provas requeridas pelas partes é atribuição exclusiva do juiz da causa, no legítimo exercício de sua função de condução do processo, competindo-lhe afastar diligências inúteis ou meramente protelatórias (CPC, artigos 125, 130 e 131), cabendo às partes fazer requerimento objetivamente justificado, demonstrando com clareza a sua necessidade e utilidade para a comprovação de alguma alegação, sob pena de indeferimento do pedido por não desincargo do ônus processual atribuído às partes (CPC, art. 333). 3. No caso dos autos, o magistrado, ao julgar antecipadamente a lide, acabou não intimando as partes acerca da atividade probatória, não lhes concedendo prazo para especificar e justificar as provas já requeridas nos autos ou outras que entendessem necessárias, e, ainda que os requerimentos possam ter caráter genérico - o que, aliás, não se aplica ao pedido de prova pericial, feito de forma expressa e justificada - o fato é que ambas as partes formularam pedidos de provas em nenhum momento apreciado pelo juízo a quo, seja antes ou mesmo no âmbito da sentença, de modo que essa ausência de pronunciamento em relação às provas configura cerceamento de defesa a ensejar a nulidade da sentença. 4. Convém anotar que não significa que todas as provas requeridas pelas partes devam necessariamente ser produzidas nos autos. Na verdade, o que gerou o cerceamento de defesa no caso foi a ausência de oportunidade, considerando que não foram intimadas para a especificação justificada das provas requeridas, ou outras que pretendessem produzir, e também ausência da apreciação pelo juízo a quo dos pedidos de provas requeridos pelas partes, inclusive objeto de protesto pelo autor desde a petição inicial, como no caso da prova pericial acima mencionada. 5. Assim, configurado o cerceamento de defesa, impõe-se a anulação da sentença para determinar a remessa dos autos ao Egrégio Juízo a quo para regular processamento do feito, concedendo às partes prazo para especificar e justificar as provas que entenderem necessárias para o deslinde da demanda. 6. Apelação a que se dá parcial provimento, para anular a sentença proferida e determinar o retorno dos autos ao juízo de origem, para regular prosseguimento ao feito. (TRF3 TERCEIRA TURMA DJF3 CJI DATA:03/10/2011AC 00173538620084036100 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1450967 JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. PROVA PERICIAL REQUERIDA TEMPESTIVAMENTE. INDEFERIMENTO. JULGAMENTO POR AUSÊNCIA DE PROVA. NULIDADE. CERCEAMENTO. I - A parte embargante em sua petição inicial deixou saliente o interesse em produzir prova pericial para a finalidade de demonstrar a ocorrência de pagamento em duplicidade, cumprindo-se assim o disposto no § 2º do artigo 16 da Lei 6.830/80. II - O período de exigência, em parte, coincide com aquele em que era possível ao empregador o pagamento direto ao empregado. Quanto às competências posteriores à Lei 9.491/97, que revogou a possibilidade de pagamento dos valores relativos ao Fundo direto ao ex-empregado, ainda que comprovado o pagamento direto, o mesmo seria incorreto, não afastando a cobrança pela via da Execução Fiscal. No caso, há competências relativas a período anterior. III - Além de formular o pedido de prova pericial com a exordial dos embargos, na sequência, quando instado a especificar provas, o embargante novamente renovou o pedido (fl. 202). Assim, não poderia o julgador não acolher o pedido de produção de prova pericial, julgar a lide antecipadamente por considerar se tratar de matéria de direito e, em sua fundamentação, concluir que o argumento de pagamento em duplicidade não procede por ausência de comprovação pelos documentos juntados e por falta de especificação do valor supostamente pago. IV - A r. sentença mostra-se nula, por causar cerceamento de defesa, incorrendo em violação ao artigo 5º, LV, da CF. Assim, a prova pericial deve ser deferida e, após a sua produção, cumprirá ao douto juízo o julgamento da lide na forma que assim entender. Por necessitar de produção de provas, inaplicável o artigo 515, §3º, do CPC, por analogia, sob pena de supressão de instância. V - Apelação do embargante provida para anular a r. sentença. Apelação da embargada prejudicada. Sentença anulada. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJI DATA:04/03/2010AC 200303990162940 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 877186 JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MOMENTO PARA ESPECIFICAR PROVAS A PRODUZIR - FASE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. O princípio constitucional da ampla defesa deve ser observado em todo e qualquer processo, independente da sua natureza (artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal). 2. Apesar de a parte, em sua inicial, ter protestado genericamente pela produção de prova, nada a impede de especificá-la no decorrer da fase de instrução processual, o que, a

propósito, torna-se recomendável, a fim de serem evitadas futuras e infundadas alegações de nulidade. 3. Agravo provido. (TRF3 QUINTA TURMA AG 200303000705444 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 192718 DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE)

Ante o exposto, com amparo no artigo 557, do CPC, dou provimento ao recurso de apelação, a fim de anular a sentença apelada, determinando o retorno dos autos ao MM Juízo de primeiro grau para regular prosseguimento do feito, oportunizando-se às partes a produção de prova pericial.

As demais questões suscitadas pelas partes ficam prejudicadas.

P.I. Após cumpridas as formalidade de estilo, retornem os autos ao MM Juízo de primeiro grau.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008726-86.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.008726-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FRANCISCO AQUINO DE LIMA e outros
: VALDEMIR ALVES DA SILVA
: LUIZ ANTONIO DE LIMA
: JORGE LUIS SILVA DE OLIVEIRA
: JOSE COPERTINO ZEZILIA
: JOSE BALBINO DOS SANTOS
: ODAIR WILSON DE GASPRI
: JOSE FERREIRA DE LIMA FILHO
: CELSO BARTOLOTTI
: JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : RICARDO GUIMARAES AMARAL e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que extinguiu, sem julgamento do mérito, processo em que os apelantes pleiteiam diferenças de correção dos valores depositados em conta vinculada ao FGTS.

A sentença apelada extinguiu o feito sem julgamento do mérito, haja vista que os apelantes não emendaram a petição inicial, tal como determinado às fls. 134/135.

Inconformados, os apelantes sustentam que não se mantiveram inertes, pois se insurgiram contra a decisão de fls. 134/135, o fazendo por meio da interposição de agravo de instrumento. Afirmam, ainda, que não teriam como cumprir a determinação para que a inicial fosse emendada com a indicação de planilha de cálculo que quantifique suas pretensões, eis que, para tanto, seria necessário que a CEF fornecessem os extratos analíticos das contas *sub judice*. Por fim, afirmam que, diante da natureza da pretensão, os autos não poderiam ser remetidos ao Juizado Especial.

Recebido o recurso, sem resposta, eis que a triangulação processual ainda não havia se concretizado, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, contraria a jurisprudência desta Corte.

A decisão de fls. 134/135 determinou que os apelantes emendassem a petição inicial, sob pena de indeferimento da exordial e conseqüente extinção do feito sem julgamento do mérito.

Tal determinação judicial não foi atendida, tendo os ora apelantes interposto recurso de agravo de instrumento, ao qual não foi atribuído efeito suspensivo (fls. 158/159).

Assim, não tendo a decisão que determinou a emenda a inicial sido suspensa tampouco reformada, conclui-se que caberia aos ora recorrentes cumprir tal determinação judicial, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito.

Nesse contexto, não tendo a determinação imposta pelo MM Juízo de origem sido cumprida e a respectiva decisão suspensa ou reformada no agravo de instrumento, é de se concluir que a extinção do feito sem julgamento do mérito era imperativa e que as demais discussões trazidas na apelação não merecem ser enfrentada, pois estão prejudicadas.

O recurso interposto não merece, pois, ser conhecido, conforme se infere da jurisprudência pátria, inclusive desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DESPACHO DETERMINANDO A EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL . DESCUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. 1. Hipótese em que os agravantes deixaram de cumprir o despacho que determinou a emenda da petição inicial, apesar de devidamente intimados da decisão que indeferiu o pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento contra ele interposto. 2. O indeferimento da petição inicial, no presente caso, teve como fundamento apenas o descumprimento do despacho que ordenou a sua emenda , nos moldes do parágrafo único dos arts. 284 e 295, VI, do CPC, não sendo possível, neste momento, averiguar se a emenda era ou não necessária. 3. A questão que se pretende debater nestes autos seria tema para ser analisado nos autos do agravo de instrumento apresentado contra a decisão que determinou a emenda da petição inicial , pois, conforme a jurisprudência desta Corte, "a superveniência de sentença ao agravo de instrumento interposto em face de decisão interlocutória proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de emenda à inicial , sob pena de indeferimento, não prejudica o exame de mérito do recurso, mesmo que a ele não tenha sido deferido o efeito suspensivo" (AgRg no REsp 675.771/RS, 5ª Turma, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 5.12.2005). 4. No presente caso, entretanto, o Tribunal de origem, devidamente informado da prolação de sentença no feito principal, considerou manifestamente prejudicado o mencionado agravo de instrumento , pela perda do respectivo objeto, decisão que transitou livremente em julgado. 5. agravo regimental desprovido. (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRESP - 889052 PR PRIMEIRA TURMA 22/05/2007 STJ000295685 DENISE ARRUDA)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DE PENHORA. POSSIBILIDADE. DETERMINAÇÃO DA EMENDA DA INICIAL. ART. 284, DO CPC. NÃO CUMPRIMENTO. AUSÊNCIA DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO. I - A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos, uma vez que não há previsão legal de que a segurança da execução deva ser total para sua admissão. II- Após devidamente intimada, deixando a parte Autora transcorrer o prazo de dez dias para o cumprimento da decisão que determina a emenda da petição inicial dos embargos à execução fiscal, nos termos do art. 284, do Código de Processo Civil, sem interposição de agravo de instrumento, opera-se a preclusão. III - Apelação improvida. (TRF3 SEXTA TURMA DJF3 CJ1 DATA:10/11/2010 PÁGINA: 398AC 200661820011610 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1285718 JUIZA REGINA COSTA)

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002517-86.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002517-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : CAMILA GHANTOUS

DECISÃO

A sentença de fls. 232/237 julgou procedente o pedido, condenando a CEF a creditar nas contas vinculadas do FGTS de todos os trabalhadores optantes do respectivo fundo, com conta sob administração da CEF situada no âmbito de jurisdição desta 9ª Subseção Judiciária da Justiça Federal do Estado de São Paulo ou a pagar-lhe em pecúnia, quanto às contas eventualmente já movimentadas, no prazo de 90 dias prorrogáveis mediante requerimento justificado, sob pena de aplicação de multa diária de 0,5% calculada sobre o valor do saldo de cada conta do FGTS por cada dia de não cumprimento (artigo 84 da Lei 8078/90 cumulado com o parágrafo 4º do artigo 461 do CPC), as diferenças de remuneração referentes ao IPC dos meses de janeiro/90 (42,72% deduzindo-se o creditado 22,35%) e abril/90 (44,80% integral); correção monetária de acordo com o preceituado no artigo 454 do Provimento Unificado nº 64 da CGJF da 3ª Região, cumulativamente, descontando-se os valores pagos administrativamente em decorrência da adesão aos termos da LC 110 ou de outra ação judicial; custas na forma da lei.

Inconformada a Caixa apela sob os seguintes argumentos:

- a) falta de interesse de agir em relação aos fundistas que aderiram aos Termos da LC 110/01;
- b) falta de interesse de agir em relação aos fundistas que possuem decisão judicial transitada em julgado e que já receberam os valores pleiteados em decorrência de outro processo judicial;
- c) violação ao ato jurídico perfeito;
- d) ofensa à coisa julgada;
- e) vedação à condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Manifestação do Ministério Público Federal às fls. 281/289.

É o relatório.

DECIDO

Merece ser parcialmente acolhido o recurso interposto.

Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF, disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001". Através do referido termo de transação, o trabalhador poderia optar por receber as diferenças do FGTS administrativamente, ao invés de ingressar com ação judicial, sendo que, para aqueles que já haviam ingressado com a ação em juízo, a assinatura do acordo implicaria também em desistência da ação proposta. Ressalte-se que as condições de pagamento dos valores devidos, em especial a forma parcelada e o deságio, constam expressamente no documento de transação disponibilizado aos fundistas.

Ademais, a imprensa escrita e falada noticiou amplamente as condições do acordo, além do que as agências da Caixa Econômica Federal afixaram cartazes informativos, de forma a tornar transparentes as vantagens e desvantagens no caso da adesão aos termos previstos.

Nesse passo, difícil se conceber a idéia de que o fundista não sabia que haveria deságio, que as diferenças seriam pagas de forma parcelada ou que a adesão implicaria em renúncia aos percentuais diversos dos reconhecidos pela aludida legislação.

A assinatura do termo de adesão resulta no reconhecimento pelo fundista da assunção de suas vantagens, bem como de seus ônus.

Neste diapasão, o termo de adesão assinado em período anterior ao ajuizamento da ação só deve ser ilidido diante de prova irrefutável de ocorrência de vícios de vontade ou de vício social.

Por fim, cumpre salientar que a Súmula Vinculante nº 1 do Colendo Supremo Tribunal Federal dispõe que "ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e eficácia de acordo constante de termo.

Assim sendo, a condenação não abrange os fundistas que aderiram aos termos da LC 110/2001 em período anterior ao ajuizamento da ação.

Ademais, cumpre ressaltar sobre a impossibilidade do trabalhador em obter o pagamento através da presente ação civil pública de eventuais índices (janeiro/89 e/ou abril/90) que já foram objeto de cumprimento em decorrência de outra ação judicial transitada em julgado.

Deixo de apreciar a questão relativa aos honorários advocatícios, tendo em vista que não foi objeto da condenação.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005323-88.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.005323-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: MATSUYO NODA MORINAGA
ADVOGADO	: HAROLDO WILSON BERTRAND e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SONIA COIMBRA

DECISÃO

A sentença de fls. 65/72 julgou extinto o processo sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, quanto ao pedido relativo ao índice de 10,14% de fevereiro/89; julgou improcedente a ação quanto aos demais pedidos (12,92% de julho/90 e 11,79% de março de 1991), nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil; sem condenação em honorários advocatícios; custas na forma da lei.

Inconformada, a autora apela sob o argumento de que possui direito adquirido ao recebimento de todos os índices pleiteados na inicial.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Não merece ser acolhido o recurso interposto.

Muito já se discutiu a respeito do devido creditamento de correção monetária às contas vinculadas dos participantes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, ao ponto de pacificarem-se as decisões dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em qualquer caso, seria aplicável o IPC (Índice de Preços ao Consumidor).

Porém, e como é de conhecimento público, a matéria encontrou certa alteração após o recente julgamento do Recurso Extraordinário n.º 226.855-RS, ocorrido em 31 de Agosto de 2000, pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, sendo relator o Ministro Moreira Alves e assim ementado:

"FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

- O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado.

- Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido ao regime jurídico.

- Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

- No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar a condenação às atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II."

Observa-se que a Suprema Corte, por seu Plenário, atribuiu foros de direito adquirido ao creditamento de correção monetária, pelo IPC, sobre as contas do FGTS apenas nos meses de Janeiro de 1989 e Abril de 1990, fixando o entendimento de que, por ostentar o Fundo natureza estatutária, levando à sujeição de um regime jurídico que o discipline, não há que se falar em amplo direito adquirido, devendo a matéria ser examinada segundo o caso. De outro lado, relegou ao terreno infraconstitucional a determinação dos índices efetivamente aplicáveis em tais meses, motivo pelo qual o Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção, retomou o julgamento do Recurso Especial n.º 265.556-AL e, em 25 de Outubro de 2000, sendo Relator o Ministro Franciulli Netto, reconheceu o direito de reajuste dos saldos do FGTS nos meses de Janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 (Plano Collor I), sob os percentuais de 42,72% e 44,80%, respectivamente, afastando, por conseguinte, a existência de expurgos inflacionários nos demais meses reclamados, conforme espelhado na ementa que se transcreve para melhor clareza:

"FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226.855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN, DJ DE 13.10.00) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ARTIGO 14, INCISO II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA).

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO - PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458 E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INCISO III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. O pedido de assistência simples, formulado pelo União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

2. Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS, a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: 'Plano Bresser' (junho/87 - LBC - 18,02%), 'Plano Collor I' (maio/90 - BTN - 5,38%) e 'Plano Collor II' (fevereiro/91 - TR - 7,00%).

Entendimento também adotado nesta decisão.

3. Quanto ao índice relativo ao 'Plano Verão' (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC - 42,72%).
4. 'Plano Collor I' (abril/90) - A natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia de estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC = 44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).
5. Em resumo, a correção dos saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.
6. Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no v. acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos 'Bresser', 'Collor I' e 'Collor II'.
7. Não cabe a esta Corte o reexame, sob fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.
8. Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos." (1ª Seção, publicado no DJ de 18 de dezembro de 2000).

No mesmo sentido, em reforço, a Súmula nº 252 do C. STJ:

"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."

O decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal e pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça colocou ponto final na discussão a respeito da ocorrência de expurgos inflacionários nos vários planos econômicos governamentais, tornando certo o desfecho de qualquer recurso que venha a desaguar naquelas casas, de forma a inviabilizar qualquer argumento em sentido contrário, motivo pelo qual resta aceitar o quanto decidido, sem margem para novos pontos de vista.

Esta Colenda Turma tem adotado, sem qualquer ressalva, a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 226.855 - RS, que reconheceu como devidos somente os IPC's de janeiro/89 (42,72%) e abril/90 (44,80%). Assim sendo, são indevidos os índices pleiteados na inicial, inclusive o IPC relativo a fevereiro/89 (10,14%), que não encontra amparo no ordenamento jurídico.

Nesse mesmo sentido, o seguinte Julgado:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. COMPLEMENTO DE CORREÇÃO MONETÁRIA DE FEVEREIRO/89.

1 - Inexiste base legal para incidência de correção monetária do saldo do FGTS, no mês de fevereiro/89, em percentual diverso do aplicado pelo banco depositário.

2 - Agravo desprovido."

(Apelação Cível nº 2004.61.00.031806-7, relator Desembargador Federal Nelton dos Santos, publicado no DJF3 em 05.02.09, página 320)

Assim sendo, inadmissível a aplicação dos índices de fevereiro/89 (10,14%), julho/90 (12,92%) e março/91 (11,79%).

Posto isto, nego seguimento ao recurso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002148-77.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.002148-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro
APELADO : CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CAIO CESAR MARCOLINO e outro

DESPACHO

Tendo em vista a petição juntada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls. 132, intime-se o apelado CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA, para que se manifeste nos autos acerca da proposta nela apresentada.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000197-38.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.000197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : REALFLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : PAULO ROSENTHAL e outro
No. ORIG. : 00001973820054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal em face da sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal, opostos por REALFLEX PRODUTOS DE BORRACHA LTDA, julgou-os extintos, nos termos do artigo 267, VIII, do CPC, tendo em vista o pedido de desistência em razão da adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/2009. Deixou de condenar a parte embargante ao pagamento da verba honorária, por já haver a inclusão no valor do crédito exequendo a parcela pertinente ao Decreto-lei nº 1.025/69(fl. 77/80).

A União Federal pugna pela reforma do *decisum*, aduzindo, em síntese, que a embargante ao requerer a desistência da ação, renunciou ao direito reclamado, considerando a determinação legal contida no art. 5º da Lei nº 11.941/09. Alega, ainda, que se trata de débito referente a contribuições previdenciárias, cuja execução fiscal fora ajuizada pelo INSS, desse modo, a CDA não abrange o encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/69, motivo pelo qual deve haver a condenação da embargante em honorários advocatícios (fls. 93/104).

Com contrarrazões (fls. 111/117).

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de

Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Com efeito, o pedido de desistência da ação formulado em virtude da adesão ao Programa de Parcelamento de débitos, nos ditames da Lei nº 11.941/2009, implica na renúncia ao direito sobre que se funda a ação, por consistir em manifestação de vontade expressa pela confissão da dívida, ato incompatível com a subsistência da ação de embargos.

A corroborar com tal entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL. LEI Nº 11.941/09. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS. ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC.

I - A concessão do benefício do Programa de Recuperação Fiscal previsto na Lei nº 11.941/09 sujeita o devedor à confissão irrevogável e irretroatável do débito, além da aceitação plena de todas as condições estabelecidas na referida lei (art. 5º), situação esta incompatível com a discussão do débito nos embargos e que implica na desistência do direito, amoldando-se às previsões do artigo 269, V, do CPC. Precedentes.

II - Verba honorária fixada de acordo com os critérios de valoração delineados na lei processual.

III - Apelação parcialmente provida para extinguir os embargos à execução com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V, do CPC."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 2005.61.11.000703-6, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 07/06/2011, DJF3 CJI 16/06/2011, p. 240)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. CONFISSÃO DE DÉBITO. EXTINÇÃO DOS EMBARGOS PELO RECONHECIMENTO DA JURIDICIDADE DO PEDIDO DEDUZIDO NA EXECUÇÃO E CONSEQÜENTE RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA ESTA AÇÃO. ART. 269, INC. V, CPC. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Tendo a embargante, com a finalidade de firmar acordo de parcelamento, protocolizado o Requerimento para Parcelamento de Débito de Contribuição Previdenciária, em data posterior ao ajuizamento da execução fiscal e à citação, tal conduta implicou na renúncia ao direito sobre o qual se fundam os embargos à execução, reconhecendo a juridicidade dos valores que lhe estão sendo cobrados na execução fiscal originária.

2. Extinção dos embargos com fulcro no inciso V, do artigo 269, do Código de Processo Civil. Análise da apelação da embargante prejudicada."

(TRF 3ª Região, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC 93.03.036695-6, Rel. Juiz Conv. Carlos Delgado, j. 12/12/2007, DJU 10/0408, p. 516.)

Sendo assim, aplicam-se os artigos 26 e 20, § 4º, ambos do Código de Processo Civil. Neste sentido o julgamento do Superior Tribunal de Justiça no ARDRESP nº 2009.0050330-4 de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 20/04/2010 e publicado em 07/05/2010, in verbis:

"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 11.941, 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." (AgRgEDclEDclREEDclAgRgREsp nº 1.009.559/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, in DJe 8/3/2010).

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 11.941/2009. 3. Agravo regimental improvido. (grifei)."

Esse é o posicionamento mais recente no STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NA DESISTÊNCIA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RENÚNCIA DA EMBARGANTE AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDAM OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA PELO INSS. INAPLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 6º DA LEI 11.941/2009. CONDENAÇÃO DA RENUNCIANTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL DO STJ. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. 1. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal. No acórdão embargado, todavia, inexistiu omissão a ser suprida, pois esta Turma deixou explícito que a Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min.

Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, 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 art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Nesse mesmo sentido, inclusive, já havia decidido a Segunda Turma, ao julgar o AgRg nos EDcl na DESIS no Ag 1.105.849/SP (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 23.11.2009). 2. Embargos declaratórios rejeitados. EDADAG 200900320273 EDADAG - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA DESISTÊNCIA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO..Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:12/11/2010".

No presente caso, o Decreto-Lei 1.025/69 não pode ser aplicado, posto que só é pertinente às execuções referentes a crédito da União Federal, onde o encargo fixado na execução, nos moldes da referida lei substitui os honorários advocatícios nos autos dos embargos.

Neste sentido é o entendimento jurisprudencial, que trago à colação:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - ADESAO AO REFIS - DESISTÊNCIA DAS AÇÕES JUDICIAIS - VERBA DE SUCUMBÊNCIA: LEIS 9.964/2000 E 10.189/2001 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Pacificação de entendimento em torno da condenação em honorários advocatícios na desistência das ações judiciais para adesão ao REFIS, a partir do julgamento do EREsp 475.820/PR, em que a Primeira Seção concluiu:

a) o art. 13, § 3º, da Lei 9.964/2000 apenas dispôs que a verba honorária devida poderia ser objeto de parcelamento, como as demais parcelas do débito tributário;

b) quando devida a verba honorária, seu valor não poderá ultrapassar o montante do débito consolidado;

c) deve-se analisar caso a caso, distinguindo-se as seguintes hipóteses, quando formulado pedido de desistência: - em se tratando de mandado de segurança, descabe a condenação, por não serem devidos honorários (Súmulas 512/STF e 105/STJ); - em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, descabe a condenação porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários advocatícios; - em ação desconstitutiva, declaratória negativa ou em embargos à execução em que não se aplica o DL 1.025/69, 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 10.189/2001.

2. Recurso conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(STJ, RESP 200500494647, 2ª Turma, relatora Ministra Eliana Calmon, Data da decisão: 02/06/2005 Documento: STJ000622192).

Sendo assim, reformo a r. sentença para extinguir o processo, com resolução de mérito, com fulcro no artigo 269, V, do CPC, bem como para condenar a embargante ao pagamento dos honorários advocatícios que ora fixo, de forma equitativa, em R\$ 10.000 (dez mil reais) na forma do disposto no art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, para reformar a sentença, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018618-46.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.018300-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Medicina CRM
ADVOGADO : LUIS ANDRE AUN LIMA
APELADO : ISAIAS CHIAPPA NETTO
ADVOGADO : ARTHUR JORGE SANTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.18618-9 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP**, inconformado com a sentença que concedeu mandado de segurança em favor de Isaiás Chiappa Netto, a fim de anular o ato de demissão imotivada e determinar sua reintegração nos quadros da autarquia.

Segundo Sua Excelência, ainda que se pretenda classificar os conselhos responsáveis pela fiscalização do exercício profissional como "autarquias corporativas", "*sui generis*" ou "peculiares" não há como descaracterizar sua natureza jurídica de autarquia e, como tal, sujeita às regras de direito público. Entendeu, ainda, que os profissionais que prestam serviços aos referidos conselhos pertencem à espécie "servidores públicos" em sentido amplo e, portanto, estão ao abrigo da estabilidade extraordinária prevista no artigo 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT.

Sustenta o apelante, preliminarmente, que a questão posta nos autos é afeta a justiça trabalhista, nos termos do artigo 114 da Constituição Federal. Assim, pugna pelo reconhecimento da incompetência absoluta desta justiça com a consequente anulação de todos os atos decisórios e extinção do processo sem resolução de mérito.

No mérito, postula a reforma da sentença sob os seguintes fundamentos:

- a) o artigo 37, inciso XIX, da Constituição Federal, dispõe que somente por lei específica poderá ser criada autarquia e não há vedação de que referida lei estabeleça um regime jurídico diferenciado, caso em que serão conhecidas como "autarquias de regime especial";
- b) a Lei n. 3.268/1957 traz pontos peculiares que caracterizam o Conselho Regional de Medicina como autarquia sob regime especial, tais como, modo de escolha do dirigente (eleitos dentre os médicos), mandato do dirigente (prazo determinado), grau dos controles (menos intenso do que nas demais autarquias), gestão financeira (auferem renda própria) e poderes (regulamentar e de polícia);
- c) após a extinção do regime único dos servidores pela Emenda Constitucional n. 19/1998, que deu nova redação ao artigo 39 da Carta Magna, foi permitido às autarquias fixar o regime de pessoal que melhor atendesse aos interesses públicos; o Conselho de Medicina, detentor de autonomia administrativa, adota o regime celetista para o seu quadro de pessoal;
- d) os agentes públicos, componentes dos quadros de pessoal dos Conselhos Federais e Regionais de Medicina, são empregados públicos regidos pela CLT e não adquirem estabilidade;
- e) as disposições da Lei n. 9.962/2000, em especial seus artigos 1º e 3º, não se aplicam aos integrantes do quadro de pessoal dos Conselhos de Medicina, porquanto é norma geral que não tem o condão de revogar o Decreto-Lei n. 968/1969, que tratou especificamente do regime de pessoal das entidades fiscalizadoras do exercício de profissões liberais;
- f) a regra prevista no artigo 19 do ADCT não alcança os Conselhos de fiscalização de exercício profissional, em razão de suas peculiaridades.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do e. Procurador Regional da República Sérgio Monteiro

Medeiros, opina pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Na petição inicial, o impetrante alega que foi contratado pelo CREMESP, sob o regime celetista, em 01 de junho de 1974 e que, em 04 de março de 1996, foi demitido sem procedimento administrativo.

Afirma, ainda, que é servidor público, uma vez que o CREMESP é "autarquia federal", o que impõe a incidência das "disposições contidas nos artigos 37 inciso I e II, art. 39 da Constituição Federal e do art. 19 do ADCT" (fls. 03-04).

Com base em tais alegações, requereu a segurança para anular o ato de demissão e determinar o seu reingresso ao cargo anteriormente ocupado.

Para que se possa decidir a respeito da justiça competente para o julgamento da presente demanda, há que se averiguar qual a natureza da relação jurídica de direito material controvertida, se trabalhista ou estatutária. Para tanto, é preciso que se estabeleça qual o regime jurídico dos funcionários dos conselhos de fiscalização profissional.

O exame desta questão coincide, em muitos pontos, com o próprio mérito da demanda.

As partes não controvertem quanto à natureza de "autarquia" do CREMESP, mas apenas quanto ao regime jurídico aplicado aos seus funcionários.

Defende o apelante que, em razão de suas características peculiares, não se sujeita às regras previstas pra as demais autarquias.

Essa matéria já foi submetida ao Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 300.155, tendo se concluído que a fixação do regime jurídico atribuído aos funcionários dos conselhos de fiscalização profissional depende da lei vigente em cada período. Transcrevo parte do voto proferido pela Ministra Laurita Vaz naquele julgamento, que adoto como razão de decidir:

"Mesmo antes da promulgação da Carta Magna de 1988, aqueles que laboravam nos conselhos de fiscalização profissional eram reconhecidos como agentes públicos, em face da função desempenhada, sendo ainda tidos como servidores públicos lato sensu. Na ordem constitucional anterior, havia a possibilidade do estabelecimento tanto de vínculo estatutário como celetista, embora tal dualidade fosse recusada por alguns administrativistas, que propugnavam pela inaplicabilidade do regime estatutário, tendo em conta justamente suas peculiaridades. Com o advento do Decreto-Lei n.º 968, de 13 de outubro de 1969, a normatização do regime aplicável ficou estabelecida nos seguintes termos:

'Art. 1º - As entidades criadas por lei com atribuições de fiscalização do exercício de profissões liberais que sejam mantidas com recursos próprios e não recebam subvenções ou transferências à conta do orçamento da União, regular-se-ão pela respectiva legislação específica, não se lhes aplicando as normas legais sobre pessoal e demais disposições de caráter-geral, relativas à administração interna das autarquias federais.'
Prevalecia, portanto, como regra, o regime celetista.

Impende salientar que, com a promulgação da Constituição de 1988, determinou-se a instituição de Regime Jurídico Único para os servidores da Administração Pública direta, das autarquias e das fundações, nos termos do art. 39, com a redação anterior à Emenda Constitucional n.º 19/98, in verbis :

'Art. 39. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios instituirão, no âmbito de sua competência, regime jurídico único e planos de carreira para os servidores da administração pública direta, das autarquias e das fundações públicas.'

A norma possuía eficácia limitada, isto é, dependia de legislação que lhe desse aplicação efetiva e plena. O dispositivo veio a ser regulamentado, no âmbito da União, pela Lei n.º 8.112, de 11 de novembro de 1990, que instituiu o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Civis da União:

'Art. 243. Ficam submetidos ao regime jurídico instituído por esta lei, na qualidade de servidores públicos, os servidores dos Poderes da União, dos ex-Territórios, das autarquias, inclusive as em regime especial, e das

fundações públicas, regidos pela Lei n.º 1.711, de 28 de outubro de 1952 - Estatuto dos Funcionários Públicos Civis da União, ou pela Consolidação das Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei n.º 5.452, de 1º de maio de 1943, exceto os contratados por prazo determinado, cujos contratos não poderão ser prorrogados após o vencimento do prazo de prorrogação.

§ 1º Os empregos ocupados pelos servidores incluídos no regime instituído por esta Lei ficam transformados em cargos, na data de sua publicação.'

Por força da aplicação do artigo acima transcrito, os funcionários celetistas das autarquias federais foram transformados em servidores estatutários.

Não se sustenta, data máxima venia, a pretensão de dar sobrevida ao Decreto-Lei n.º 968, de 13 de outubro de 1969, que no seu art. 1º estabeleceu a não-aplicação das "normas legais sobre pessoal e demais disposições de caráter geral relativas à administração interna das autarquias federais" às entidades de fiscalização do exercício das profissões liberais. Com feito, a norma constitucional insculpida no art. 39 (redação original), que instituiu o regime jurídico único, oportunamente regulamentada, teve vigência imediata, rechaçando do mundo jurídico as leis com ela incompatíveis.

Dessa maneira, com a entrada em vigor do art. 243 da Lei n.º 8.112/90, regulamentando a nova ordem constitucional, restou revogado o art. 1º do Decreto-Lei n.º 968, de 13 de outubro de 1969, uma vez que a novel legislação tratou diversamente da matéria, ao submeter os servidores das autarquias ao regime jurídico por ela instituído, aí considerados os conselhos, a despeito das peculiaridades a eles inerentes que os diferem das demais autarquias. Cumpre anotar que, apesar de o regime celetista ter-se mostrado o mais adequado em face das peculiaridades listadas pelo Recorrente, cujas razões foram acolhidas pelo eminente Ministro Relator, o fato é que o legislador não fez qualquer distinção entre autarquias "A", "B" ou "C". Dessa maneira, onde o legislador não distinguiu, não cabe ao intérprete fazê-lo.

De outra parte, convém salientar que o argumento relativo à inexistência de cargos públicos não exclui a aplicação da Lei n.º 8.112/90 aos conselhos de fiscalização, porquanto, nos termos do parágrafo único do art. 243 desse diploma legal, "Os empregos ocupados pelos servidores incluídos no regime instituído por esta Lei ficam transformados em cargos, na data de sua publicação '.

Todavia, ressalte-se, a partir da Emenda Constitucional n.º 19, de 04 de junho de 1998, que alterou a redação do art. 39 da Constituição Federal, ficou extinta a obrigatoriedade do Regime Jurídico Único, ficando albergado, pois, o § 3º do art. 58 da Lei n.º 9.649, de 27 de maio de 1998 - a propósito, mantido pela Suprema Corte, por ocasião do julgamento da mencionada ADIn n.º 1.717/DF -, o qual dispôs sobre a incidência da lei trabalhista para os empregados dos conselhos de fiscalização profissional. Confira-se:

'§ 3º Os empregados dos conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são regidos pela legislação trabalhista, sendo vedada qualquer forma de transposição, transferência ou deslocamento para o quadro da Administração Pública direta ou indireta.'

Em suma: o regime jurídico aplicável aos funcionários dos conselhos de fiscalização profissional, no âmbito federal, por força do art. 1º do Decreto-Lei n.º 968, de 13 de outubro de 1969, era, como regra, o celetista, até o advento da Lei n.º 8.112, de 11 de novembro de 1990 que, pelo seu art. 243, regulamentando o art. 39 da Constituição Federal (redação originária), instituiu o Regime Jurídico Único, no caso, sendo escolhido o estatutário. Essa situação perdurou até o advento da Emenda Constitucional n.º 19, de 04 de junho de 1998, que deu nova redação ao art. 39 da Carta Magna, extinguindo a obrigatoriedade de um regime único, passando a prevalecer a regra especial insculpida no § 3º do art. 58 da Lei n.º 9.649/98 - mantido incólume pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento da ADIn n.º 1.717/DF -, que prevê o regime celetista". (grifou-se)

O mesmo entendimento tem sido adotado pelo Supremo Tribunal Federal, inclusive monocraticamente: STF, Pleno, MS n. 21.797/RJ, rel. Ministro Carlos Velloso, DJ 18.5.2001; RE 567451 / SC, rel. Ministra Ellen Gracie, DJe-250, divulg. 17/12/2010, public. 01/02/2011.

No caso em exame, verifica-se que o ato de demissão do impetrante ocorreu quando ele estava submetido ao regime estatutário e, portanto, o pedido de reintegração deve ser julgado pela Justiça Federal.

Nota-se que o próprio impetrante destacou na inicial que, a época da demissão, era estável pelo artigo 19 do ADCT e que, a ele, aplicava-se o artigo 39 da Constituição Federal (regime único estatutário, na redação vigente à época). Assim, em nenhum momento reconheceu a natureza trabalhista da relação jurídica em que funda o pedido.

Essa mesma orientação foi adotada recentemente pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário n. 287.082. Veja-se a ementa:

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDORA ALEGADAMENTE ESTABILIZADA PELO ART.

19, ADCT E SUBMETIDA AO REGIME DA LEI 8.112/90. DÚVIDA QUANTO À INCIDÊNCIA DO REGIME CELETISTA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM. PRECEDENTES. A determinação da competência dá-se a partir dos elementos da demanda proposta, in statu assertionis, ou seja, conforme as alegações do autor. Considerada a demanda proposta, a competência para apreciar a lide é da Justiça Federal comum, ainda que seja duvidoso o pleito de submissão ao regime estatutário. Agravo regimental a que se nega provimento".

(STF, 2ª Turma, RE 287082 AgR, rel. Min. Joaquim Barbosa, julgado em 15/02/2011, DJe-061 divulg 30-03-2011, public 31-03-2011, ement vol-02493-01 pp-00042)

Ultrapassada essa questão, passa-se à análise da questão de fundo.

Uma vez estabelecida a premissa de que o CREMESP é autarquia e que, apesar de suas especificidades, aplica-se aos seus funcionários o regime único previsto na antiga redação do artigo 39 da Constituição Federal e artigo 243 da Lei n. 8.112/90, não há como negar a incidência do artigo 19 do ADCT.

Confira-se a redação do referido dispositivo:

"Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são considerados estáveis no serviço público".

O dispositivo acima transcrito confere estabilidade aos servidores das autarquias que, na época da promulgação da Constituição, estavam em exercício há mais de cinco anos e, assim como o artigo 243 da Lei n. 8.112/90, não fez distinção entre autarquias especiais e corporativas. Se não fez, a regra nele disciplinada deve ser aplicada à impetrada.

In casu, na época da promulgação da Constituição de 1988, o impetrante contava com mais de dez anos de exercício e, portanto, tem a estabilidade extraordinária prevista pela Constituição.

Em suma, o impetrante tem direito líquido e certo a reintegração, seja porque à época de sua demissão era servidor estatutário regido pelas normas da Lei n. 8.112/90, seja porque possui a estabilidade extraordinária prevista no artigo 19 do ADCT.

Veja-se, também nesse sentido, os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DO MATO GROSSO - CREA/MT. AUTARQUIA FEDERAL. REGIME JURÍDICO. REINTEGRAÇÃO DE SERVIDOR 1. Não se conhece de recurso cuja matéria é diversa daquela apreciada pela sentença recorrida (art. 515, CPC). 2. Na ação que versa sobre a natureza jurídica da relação de emprego nos Conselhos Regionais de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA, não há necessidade da citação da União nem da Caixa Econômica Federal, como litisconsortes passivos. 3. Os conselhos de fiscalização profissional são autarquias federais corporativas. O art. 58 da Lei n. 9.469/98, que lhes atribuiu personalidade de direito privado, foi considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (ADIN n. 1.847-7). 4. Com o julgamento da ADIn n.º 1.717/DF, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal a natureza jurídica de direito público dos conselhos de fiscalização profissional. O regime jurídico aplicável aos funcionários dos conselhos de fiscalização profissional, no âmbito federal, era o celetista, até o advento da Lei n.º 8.112, de 11 de novembro de 1990 que, pelo seu art. 243, instituiu o Regime Jurídico Único, no caso, sendo escolhido o estatutário. Tão somente após a Emenda Constitucional 19, de 4 de junho de 1998, que deu nova redação ao artigo 39 da Constituição Federal extinguiu-se a obrigatoriedade de um regime jurídico único, passando a prevalecer a partir de então a regra que prevê o regime celetista para os servidores daquelas autarquias. 5. No caso sub oculi, o Recorrente foi admitido pelo Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado do Mato Grosso - CREA/MT em 15/03/1988, mediante a aprovação em concurso público para o cargo de fiscal, tendo sido demitido em 09/04/1996, sem observância das regras estatutárias então vigentes, já que o mesmo detinha à época da demissão a estabilidade a que se remete o artigo 37 da Constituição Federal. Assim, deve ser reconhecido o seu direito à reintegração aos quadros da autarquia ré. 6. Apelação desprovida".

(TRF/1, 3ª Turma Suplementar, AC 199801000435040, rel. Adverci Rates Mendes De Abreu, e-DJF1 de

14/09/2011, p. 121.)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO AO REGIME ESTATUTÁRIO. INTELIGÊNCIA DO ART. 39 DA CF/88, ART. 19 DO ADCT E ART. 243 DA LEI Nº 8.112/90. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA FEDERAL. ESTABILIDADE EXTRAORDINÁRIA. DIREITO À CONVERSÃO DA APOSENTADORIA PREVIDENCIÁRIA EM ESTATUTÁRIA. 1. O regime jurídico único dos servidores públicos federais, instituído pela Lei nº 8.112/90, que regulamentou o art. 39 da Constituição Federal, se aplica, de modo indistinto, a todas as autarquias federais, uma vez que a norma não faz distinção alguma entre a natureza das autarquias para fins de enquadramento do servidor no regime jurídico único. 2. Os conselhos de fiscalização profissional possuem natureza autárquica, ainda que sui generis, dado o seu caráter corporativo, consoante Leis nº 5.194/66 e 9.649/98 e reiterado pelo STF no julgamento da ADIN nº 1717/DF. Posição peculiar da OAB, não examinada nestes autos. 3. O servidor que ingressou no serviço público sem concurso público, mas que contava com mais de 5 (cinco) anos ininterruptos de exercício à época da promulgação da Constituição Federal/88, adquiriu estabilidade extraordinária, prevista no art. 19 do ADCT, tendo sido, portanto, alcançado pela norma do art. 243 da Lei nº 8.112/90. 4. Precedentes da Corte (AC 1997.01.00.002634-5/DF, Rel. Desembargador Federal José Amílcar Machado, Primeira Turma, DJ de 16/08/2002, p.51; AC 1998.01.00.064969-0/MG, Rel. Juiz Manoel José Ferreira Nunes (conv), Primeira Turma Suplementar, DJ de 14/10/2002, p.469; AMS 95.01.01765-6/GO, Rel. Juiz Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJ de 19/11/1998, p.124). 5. Apelação a que se dá provimento, para declarar a autora como servidora pública federal, reconhecendo-lhe o direito à conversão da aposentadoria previdenciária em estatutária". (TRF/1, 1ª Turma, AC 199801000656072, rel. Juíza Federal Simone dos Santos Lemos Fernandes (conv.), DJ de 17/07/2006, p. 8.)

"AÇÃO DE CONHECIMENTO - FUNCIONÁRIA DE CONSELHO PROFISSIONAL, ADMITIDA EM 1980/DEMITIDA EM 1992, SEM AMPLA DEFESA (PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO) - ESTABILIDADE CONSUMADA, ART. 19 ADCT - ATUAIS PRECEDENTES DESTA E. CORTE E DO C. STJ - REINTEGRAÇÃO PROCEDENTE 1- Admitido o pólo apelante em 1980 e demitido sumariamente em 1992 (isso mesmo, sem ampla defesa nem qualquer prévio procedimento administrativo), trabalhador que vínculo manteve com o Conselho Profissional apelado em questão, de acerto a compreensão por sua condição de beneficiário da especial estabilidade fincada pelo art. 19, ADCT. 2- Gozando ditos Conselhos da estatura de autarquias corporativas, portanto de natureza pública nos termos do ordenamento de então (art. 1º, DL 968/69, e supressão do art. 58, Lei 9.649/98, verdade que posterior aos fatos, pela Augusta Corte), tal liame efetivamente representou exercício de cargo público, para os fins da Lei 8.112/90, art. 243, e do próprio art. 39, Lei Maior, de tal modo que a previsão estabilizadora encartada no antes enfocado art. 19, ADCT, a ter genuína incidência sobre o caso vertente, razão pela qual de modo algum poderia a parte recorrida ter sumariamente rompido o vínculo com a apelante, como o fez, sem que lhe assegurado o direito a um devido processo administrativo, apuratório a respeito do que efetivamente tenha ou não ocorrido, em seu caso concreto. Precedentes. 3- Protegendo o ordenamento, vigente ao tempo dos fatos, a parte aqui apelante, superior avulta o provimento a seu recurso, inciso XXXV do art. 5º, Lei Maior, reformada a r. sentença, para julgamento de procedência ao pedido, reintegrando-se a apelante em suas funções perante o recorrido, com a decorrente percepção/pagamento de todos os vencimento atrasados, desde sua ilegítima "demissão", bem assim dos direitos pecuniários como se ali em exercício, invertida a sucumbência antes arbitrada, ora em favor da parte apelante. 4- Provimento à apelação. Procedência ao pedido".(TRF3, 1ª Turma, AC 00131758519944036100, rel. Juiz Convocado Silva Neto, TRF3 CJI de 20/01/2012.)

"ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. CELETISTA. CONSELHO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. ARTIGO 19 DO ADCT E 39 DA CF. ESTABILIDADE. DEMISSÃO ARBITRÁRIA. NULIDADE DA DECISÃO. PAGAMENTO DE VALORES DEVIDOS. EFEITOS PRETÉRITOS. JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Os Conselhos Profissionais são autarquias, conforme já positivou o Supremo Tribunal Federal na ADIN 1717-6/DF e no MS 22.643-9/SC. 2. Como autarquias, seu pessoal foi colhido pelo disposto no art. 19 do ADCT, que conferiu estabilidade no serviço público, a partir da promulgação da Constituição, àqueles que já exercessem suas funções nas autarquias, fundações públicas e na administração direta há cinco anos. 3. Tendo a apelante ingressado no CREA em 1983, é beneficiária da regra do artigo 19 do ADCT, tendo alcançado, a partir da Constituição, a estabilidade. 4. Inegável a inconstitucionalidade da despedida imotivada. Como servidora pública estável, só poderia ser demitida por falta grave, mediante processo administrativo, com ampla defesa e contraditório. 5. Provimento ao apelo para anular a decisão que demitiu a servidora dos quadros da autarquia, com os respectivos pagamentos de valores devidos, conforme pleiteado na inicial. Pois, a decretação de nulidade tem efeitos pretéritos. 6. A correção monetária deve seguir os parâmetros fornecidos pela Resolução 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal; quanto aos juros moratórios, contados a partir da citação, aplica-se a taxa mensal de 0,5%, nos termos do Código Civil revogado; a contar do novo Código Civil, a taxa Selic. 7. Não pode incidir a restrição imposta pela Medida Provisória 2.180-35, de 25.08.2001, a qual acrescentou o artigo 1º-f à lei 9.494/97, na medida em que a ação foi proposta antes daquela (entendimento do STJ, acompanhado por julgados dos TRFs: ex: TRF3ª - APELREE

200361000215950, Juiz Henrique Herkenhoff - segunda turma, 08/10/2009; TRF2^a - APELRE 200450010096608, Desembargadora Federal Liliane Roriz, - segunda turma especializada, 30/04/2010) 8. *Apelação provida*". (TRF3, *Judiciário em Dia - Turma Z, AC 00317671719934036100, rel. Juiz Convocado Leonel Ferreira, DJF3 CJI de 01/09/2011*)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024113-71.1996.4.03.6100/SP

2006.03.99.018355-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : GILBERTO DA SILVA
ADVOGADO : NELSON PEREIRA RAMOS e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 96.00.24113-9 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em sede de disputa por promoção militar, manifeste-se a parte apelante, por fundamental, sobre o teor das contrarrazões, em até cinco dias (Feito Meta CNJ).

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000506-77.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.000506-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : ISAO NARAHARA e outro
: MASSUKA YAMANE NARAHARA
ADVOGADO : ELAINE PIOVESAN RODRIGUES DE PAULA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : RENATA GARCIA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00005067720064036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela **Caixa Econômica Federal - CEF** e pela **União Federal**, e de recurso adesivo interposto por **Isao Narahara** e **Yamane Narahara**, inconformados com a sentença proferida nos autos da ação declaratória cumulada com indenização por perdas e danos aforada pelos autores em face da Companhia Real de Crédito Imobiliário.

Na petição inicial, os autores afirmam que celebraram com a ré contrato de financiamento de parte do valor de seu imóvel residencial, de acordo com as regras do Sistema Financeiro de Habitação. Aduzem que, durante o cumprimento do contrato, pagaram prestações além do efetivamente devido, já que os reajustes não observaram os percentuais de aumento concedidos à categoria profissional deles. Alegam, outrossim, que, ao final do cumprimento do contrato, lhes foi negada a cobertura do saldo residual pelo FCVS, já que eram proprietários de outro imóvel financiado com recursos do SFH.

Assim, pleiteiam os autores que seja declarado em sentença: a) a extinção do vínculo contratual, ante o pagamento integral das prestações; b) o valor do saldo residual; c) a efetiva cobertura do saldo residual pelo FCVS; d) o sindicato a que pertencem, bem como os índices de reajuste que devem ser aplicados em razão da categoria profissional. Pugnam, outrossim, pela condenação da ré à restituição dos valores pagos a maior, e também ao pagamento de indenização por danos morais.

À fl. 220, determinou-se a inclusão da Caixa Econômica Federal no polo passivo da presente ação.

Às fls. 382-383, deferiu-se a inclusão na lide da União Federal, na qualidade de assistente simples da Caixa Econômica Federal.

O MM Juiz de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar o direito à cobertura pelo FCVS, gerido pela Caixa Econômica Federal, bem como condenar a ré Banco ABN AMRO Real S/A, sucessora da Companhia Real de Crédito Imobiliário, a fornecer à parte autora o documento necessário para que se proceda à baixa na hipoteca do imóvel.

Na apelação, a CEF alega, em síntese, que (fls. 416-440):

- a) que os autores eram proprietários de outro imóvel financiado com recursos do SFH, o que obsta a cobertura do saldo residual do segundo financiamento;
- b) não se aplica o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de financiamento habitacional;
- c) a Lei nº 8.100/90 tem aplicação imediata, devendo incidir inclusive em processos já em curso;
- d) deve haver a inversão do ônus da sucumbência.

Por sua vez, os autores interpuseram recurso adesivo à apelação da Caixa Econômica Federal, sustentado, em resumo, que (fls. 445-451):

- a) deve ser anulada a sentença recorrida, por cerceamento de defesa, vez que não foi realizada a prova pericial,

indispensável à solução da lide;

b) não foi apreciado o pedido de indenização por danos morais formulado na inicial.

Por fim, alega a União Federal em seu recurso que (fls. 467-472):

a) é vedada a cobertura do FCVS quanto ao segundo contrato de financiamento;

b) no caso de manutenção da sentença recorrida, apenas a instituição financeira deve arcar com o prejuízo do FCVS, por ter concedido financiamento sem adotar as cautelas legais.

Apresentadas as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

No que tange à preliminar de nulidade em razão da ausência de prova pericial, verifico que sem razão os autores.

É que, no caso dos autos, deferida a prova pericial pelo Juízo *a quo*, esta somente não foi realizada em virtude de os autores não terem apresentado documento indispensável à realização da perícia, qual seja, o demonstrativo dos índices de reajuste salariais aplicados à categoria profissional do autor Isao Narahara (vide fls. 393-394 e 402), apesar de devidamente intimados para este fim.

Ressalte-se que o Juízo não está obrigado a conceder uma segunda oportunidade para a apresentação do referido documento, sobretudo considerando que os autores não justificaram, em tempo hábil, o não atendimento ao comando judicial, nem mesmo requereram a dilação de prazo para o seu cumprimento.

Destarte, uma vez que os autores quedaram-se inertes quanto à apresentação de documento essencial para a realização perícia, restou preclusa a oportunidade para a produção desta prova.

Não se vislumbra, pois, a alegada nulidade.

Por outro lado, compulsando os presentes autos, verifico que o MM. Juiz sentenciante não decidiu a lide nos termos em que foi proposta, uma vez que foi omissivo na apreciação de um dos pedidos veiculados na inicial.

De fato, a sentença recorrida, apesar de listar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais como um dos pedidos contidos na inicial, não chegou a debater tal questão, acolhendo-a ou rejeitando-a.

Note-se que, ao silenciar-se acerca deste pedido, restou configurado julgamento *citra petita*, devendo os autos retornar à Vara de origem para manifestação acerca da referida pretensão.

Nesse mesmo sentido, colaciono jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 2ª Região em caso análogo:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA CITRA PETITA. SFH. REVISÃO CONTRATUAL. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. PERÍCIA. 1. Em nome do princípio da fungibilidade, admitem-se os embargos de declaração opostos contra decisão monocrática como agravo interno. 2. Caracterizada a cumulação de pedidos, é citra petita a sentença que apreciou apenas alguns deles, impondo-se o retorno dos autos, para que seja apreciado o pedido na íntegra, e então exaurida a prestação jurisdicional. 3. Trata-se de pretensão relativa à revisão de contrato de financiamento habitacional, ao fundamento, dentre outros, de descumprimento do Plano de Equivalência Salarial (PES/CP) no reajuste das prestações e da prática de anatocismo. Verificado o descompasso entre os aumentos da categoria profissional e os reajustes das prestações, pela simples análise dos documentos que instruem os autos, mostra-se imprescindível a realização de perícia técnica, tal como requerida pela parte autora, para verificar a observância das cláusulas contratuais, impondo-se a decretação da nulidade da sentença. 4. Recurso provido.

Sentença anulada".

(TRF2, 6ª Turma Especializada, EDAC 199951022025308, Des. Federal Carmen Silvia Lima de Arruda, DJ de 15/06/2009)

Ante o exposto, de ofício, **DECLARO NULA** a sentença, devendo retornar os autos à Vara de origem, para que seja proferida nova sentença, na qual seja apreciado o pedido de indenização por danos morais, restando prejudicados os recursos de apelação interpostos.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011867-91.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.011867-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
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 : SOUZA CRUZ S/A e filia(l)(is)
: SOUZA CRUZ S/A filial
ADVOGADO : ANA TERESA PALHARES BASILIO e outro
No. ORIG. : 00118679120064036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Souza Cruz S.A., em petição avulsa, "*requer seja reconhecido o seu direito de levantar os valores depositados*", ao argumento de que no recurso interposto pela União (Fazenda Nacional), por tratar-se apenas de questão atinente à sucumbência, faz jus ao levantamento do numerário depositado, objetivando suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Instada a se manifestar, a União (Fazenda Nacional) discorda do levantamento de depósito.

Reputo sólidos os argumentos expendidos pela ré, ora apelante, consubstanciados em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e de diversos julgados de tribunais federais acerca da pretensão da apelada.

Ademais, a sentença de primeiro grau assinalou que o levantamento do depósito será conferido após o trânsito em julgado da decisão.

Dita decisão está em consonância com o § 2º do art. 32 da Lei n.º 6.830/80, além do que pendente de julgamento o recurso interposto pela autoridade fiscal.

Assim, indefiro o levantamento de depósito.

Após, venham os autos para julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014201-98.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014201-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EMANUELA LIA NOVAES e outro
APELADO : CARMEN SILVIA BENEDOCCI
ADVOGADO : ELIANA BENEDOCCI e outro
No. ORIG. : 00142019820064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição juntada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls. 182, intime-se a apelada CARMEN SILVIA BENEDOCCI, para que se manifeste nos autos acerca da proposta nela apresentada.

Intime-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020013-24.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020013-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : OSWALDO RODRIGUES MARTINS (= ou > de 60 anos) e outros
: JOSE CARLOS MARCONI
: ELZA ZEMELLA MIGUEL
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Verifico pela análise dos autos, que apesar do nome da advogada SILVIA DA GRAÇA GONÇALVES COSTA constar da contracapa do autos, não há procuração nos autos que comprove que a outorgante do substabelecimento de fls. 250 é realmente representante legal dos apelantes.

Assim, a fim de que possa ser efetuada a alteração requerida às fls. 248/250, intime-se a referida advogada para que supra a deficiência apontada.

Intime-se.
São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006518-98.2006.4.03.6103/SP

2006.61.03.006518-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CLAUDIO CASARO
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES 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. : 00065189820064036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na petição inicial, a fim de que fossem restituídas ao autor as contribuições previdenciárias por ele recolhidas em razão de contrato de emprego mantido após a sua aposentadoria.

A sentença de primeiro grau rejeitou a pretensão deduzida na inicial, tendo em vista que, nos termos do artigo 12, §4º, da Lei 8.212/91, os aposentados que voltam a exercer atividade remunerada são sujeitos passivos da obrigação tributária em tela, sendo, destarte, devidas as contribuições previdenciárias que o autor pretende restituir.

Inconformado, interpõe o autor recurso de apelação, no qual sustenta que as contribuições em tela são indevidas, especialmente porque, sendo ele aposentado, não faz jus a outros benefícios previdenciários diversos da sua aposentadoria, o que interdita a exigência da contribuição previdenciária, já que ausente qualquer contrapartida a esta.

Pleiteia pelo provimento do recurso e a condenação do recorrido no pagamento de honorários no percentual de 15% do valor total devido a ser apurado em liquidação de sentença.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que a decisão apelada está em total harmonia com a legislação aplicável à espécie, bem assim com a jurisprudência dominante sobre a matéria.

Com efeito, estabelece o artigo 14, I, *a*, §2º, da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 9.032/95, o seguinte:

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

(...)

§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

Do exposto, constata-se que o aposentado que volta a trabalhar na condição de empregado é reputado segurado obrigatório, devendo, por conta disso, recolher as contribuições previdenciárias que tem por fato gerador o

exercício de tal atividade remunerada.

Vale registrar que o dispositivo legal em tela não é de ser reputado inconstitucional, pois, além de tal contribuição encontrar amparo no princípio da solidariedade (artigo 195 da Constituição Federal), que norteia o custeio previdenciário, a regra da contrapartida invocada pelo apelante não deixa de ser observada, já que, mesmo sendo ele aposentado, continuam lhe sendo assegurados os benefícios do salário-família e da reabilitação profissional.

Cumpra sublinhar, ainda, que o artigo 24 da Lei nº 8.870/94, que estabelecia a isenção da contribuição previdenciária em tela para o aposentado que voltasse a exercer atividade remunerada, foi revogado pela Lei nº 9.032/95.

A novel legislação, conforme acima exposto, passou a estabelecer que o aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social, que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo referido regime, é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições para fins de financiamento da Seguridade Social.

Posto isso, conclui-se que o apelante não faz jus à restituição pleiteada, estando a decisão apelada, por conseguinte, amparada não só na legislação aplicável à espécie, como também na jurisprudência dominante desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, §4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. 1. O artigo 195 da Constituição Federal dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei. Cuida-se do princípio da solidariedade, pelo qual se pretende reunir esforços para financiamento de uma atividade estatal complexa e universal, tal qual é a seguridade. 2. Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, §2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia. 3. O instituto que permitia a devolução das contribuições recolhidas pelo segurado aposentado que retornasse ao trabalho era o pecúlio. Foi retirado do ordenamento jurídico pelas Leis 9.032/95 e 9.219/95, ao revogarem os artigos 81/85 da Lei 8.213/91. 4. Por outro lado a isenção do aposentado de contribuir sobre o salário quando retornasse ao trabalho após ter se aposentado, instituída pela Lei 8.870/94, foi revogada pela Lei 9.032/95, que acrescentou o parágrafo 4º ao artigo 12 da Lei 8.212/91. Assim, extinguiu-se o pecúlio, mas manteve-se a contribuição sobre o salário do aposentado-empregado. 5. Inexiste possibilidade de restituição. 6. Apelação e remessa oficial providas, invertendo-se os ônus da sucumbência, em favor da CEF, observados os termos do art. 12 da Lei 1060/50, em razão da existência de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

(TRF 3ª Região, AC 2003.61.21.000914-9, 1ª Turma, Rel Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJU 19/05/2005)

"PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL AUTOR: SANTIAGO GONÇALES ADOVADO(A)/DEFENSOR(A) PÚBLICO(A): SP085809 - ADEMAR NYIKOS RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - I.N.S.S. (PREVID) ADOVADO(A): SP999999 - SEM ADOVADO |JEF_PROCESSO_JUDICIAL_CADASTRO#DAT_DISTRI| JUIZ(A) FEDERAL: RODRIGO OLIVA MONTEIRO I - RELATÓRIO A parte autora requer a repetição das contribuições vertidas à seguridade social na qualidade de segurado obrigatório em razão de atividade que exerceu após a concessão de aposentadoria. Requer, em síntese, o afastamento da cobrança prevista no art. 12, § 4º, da Lei n. 8.212/91. O juízo singular rejeitou o pedido, proferindo sentença de improcedência. A parte autora interpôs recurso, alegando, em síntese, que após a aposentadoria, retornou ao trabalho, o que ensejou o recolhimento de contribuições previdenciárias. Por esta razão, sustenta que lhe assiste o direito de receber o pecúlio, pois a contribuição cobrada dos aposentados viola princípios constitucionais. É o relatório. II - VOTO Inicialmente, defiro benefício de assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei n. 1060/50, conforme pedido formulado na petição inicial. Verifico no presente caso, que o autor se aposentou após a extinção do pecúlio pela Lei n. 8.870/94. O pecúlio, na redação original do artigo 81, II, da Lei n. 8.213/91, era devido ao segurado aposentado por idade ou por tempo de serviço que voltasse exercer atividade abrangida pelo regime geral da Previdência Social, quando dela se afastasse. O referido dispositivo foi revogado pelo art. 29 da Lei 8.870/94, de 16/04/1994: Art. 29. Revogam-se as disposições em contrário, especialmente o § 4º do art. 12, com a redação dada pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994, e o § 9º do art. 29, ambos da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991; a alínea i, do inciso I do art. 18; o inciso II do art. 81; o art. 87 e parágrafo único, todos da lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. As contribuições vertidas

posteriormente à revogação do dispositivo que previa a concessão do pecúlio decorrem de imposição legal, pois, conforme dispõe o § 4º, do artigo 12, da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.032 de 28/04/1995, o aposentado que estiver exercendo ou voltar a exercer atividade abrangida pelo Regime Geral é segurado obrigatório em relação à referida atividade, ficando sujeito às contribuições previdenciárias, para fins de custeio da Previdência Social. O artigo 12, § 4º, da Lei n. 8.212/91 está assim redigido: Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) § 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95). A redação de tal dispositivo não padece de vício de inconstitucionalidade, quer formal, quer material, conforme argumentos abaixo. Sobre eventual vício formal, não há que se falar em necessidade de lei complementar para instituição de contribuição social, pois esta não tem natureza de imposto. Nesse sentido: Conforme já assentou o STF (RREE 146.733 e 138.284), as contribuições para a seguridade social podem ser instituídas por lei ordinária, quando compreendidas nas hipóteses do art. 195, I, CF, só se exigindo lei complementar, quando se cuida de criar novas fontes de financiamento do sistema (CF, art. 195, PAR. 4º). (RE 150.755, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 20/08/93). Também não padece o referido dispositivo de vício material. A Constituição Federal de 1988 prevê, de forma ampla, a existência de três regimes de previdência, a saber, o regime dos servidores públicos (artigo 40), o regime geral de previdência social (artigo 201) e regime de previdência privada (artigo 202). Apenas o último destes regimes (previdência privada) está fundado no sistema de capitalização, havendo correspondência obrigatória entre contribuição e benefício, vigorando, de forma direta, o princípio da contrapartida. Trata-se de sistema facultativo e complementar. O regime geral de previdência social, ao qual a parte autora está vinculada, não está fundado no modelo de capitalização ou de contrapartida direta, onde cada um contribui para a concessão de seu próprio benefício, e sim no modelo de arrecadação e repartição, em que são as contribuições dos atuais segurados custeiam os benefícios concedidos. Na verdade, não apenas os benefícios são custeados, mas sim todo o sistema securitário nos termos dos artigos 194 e 195 da Constituição Federal, que inclui assistência social (artigo 203), regime geral de previdência social (artigo 201) e saúde (artigos 196 a 200). No âmbito constitucional, portanto, as contribuições sociais, sejam dos trabalhadores (descontada em folha ou recolhida diretamente) sejam das empresas (como a COFINS, CSLL ou sobre a folha de pagamento) assumem características de tributo não vinculado a nenhuma prestação específica por parte do Estado, mas tão somente, em princípio, ao custeio dos sistemas de saúde, previdência geral e assistência. Irrelevante, portanto, se no futuro o segurado terá direito a algum benefício previdenciário em espécie, até porque, também no âmbito constitucional, está previsto o princípio da seletividade (artigo 194, III) que autoriza a imposição de outros requisitos, além das contribuições, para a concessão desses benefícios. Aliás, no próprio texto constitucional existem diversos exemplos desses requisitos (por exemplo, artigo 201, § 7º). Assim, nada há de inconstitucional da redação do artigo 12, § 4º, da Lei n. 8.212/91, já que a contribuição dos segurados aposentados que continuam a exercer atividade de filiação obrigatória podem custear, por exemplo, as ações de assistência e saúde, ou mesmo o próprio sistema de previdência social, que, além do pagamento de benefícios, possui diversos outros gastos (exemplo: custeio e ampliação da estrutura do INSS), o que está previsto na própria esfera constitucional. Nada obsta que, infraconstitucionalmente, exista isenção sobre o recolhimento das contribuições nestas hipóteses (cúmulo de aposentadoria por idade ou tempo de serviço do regime geral com atividade de filiação obrigatória), ou mesmo a restituição das mesmas (como nos extintos pecúlios), mas tais providências não são obrigatórias, constituindo mera opção legislativa. Por fim, não há ofensa ao direito adquirido, pois quando da aposentação da parte autora, o benefício pecúlio já tinha sido revogado, por meio da Lei n. 8.870/1994. É certo, ainda, que o empregador tem responsabilidade tributária de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias de seus empregados nos termos do artigo 20 da Lei de Custeio da Previdência Social. Conclui-se, pois, que o autor não tem direito ao recebimento do pecúlio, sendo certo que os recolhimentos posteriores à aposentadoria foram efetuados nos estritos termos da legislação vigente. Ante o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora, confirmando a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do artigo 46 da Lei n. 9.099/95 combinado com a Lei n. 10.259/2001. Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e do artigo 55 da Lei n. 9.099/95, considerando a baixa complexidade do tema e o pequeno valor da causa. O pagamento ocorrerá desde que possa efetua-lo sem prejuízo do sustento próprio ou da família, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei n. 1060/1950. Dispensada a ementa na forma da lei. É o voto. (TRSP 2ª Turma Recursal - SP DJF3 DATA: 12/08/2011 Processo 02526661120054036301 1 - PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL JUIZ(A) FEDERAL RODRIGO OLIVA MONTEIRO)

Vale registrar que os demais Tribunais Regionais Federais pátrios têm se manifestado de igual forma sobre o assunto:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO. RETORNO À ATIVIDADE. 1. Pretende a agravante que o ilustre Relator exerça o juízo de retratação, ou que seja levada a questão à E. Turma com o fito de reformar a decisão de fls. 100/109, que negou seguimento à apelação interposta pela ora agravante, mantendo a sentença de fls. 54/62, na qual o Juiz de primeiro grau acolheu "a prejudicial de mérito de prescrição dos valores recolhidos antes de abril de 2003, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, e julgo improcedente o pedido deduzido na petição inicial, extinguindo o feito com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil" (fl. 61). 2. O artigo 24 da Lei nº 8.870/94 estabelece que o aposentado por idade, ou por tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social, que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, fica isento da contribuição a que se refere o art. 20 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Posteriormente a esta norma, foi editada a Lei nº 9.032/95, que, dentre outras disposições, alterou o artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91. A nova regra passou a prescrever que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo RGPS é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições para fins de financiamento da Seguridade Social. 3. A Lei de Introdução ao Código Civil, em seu artigo 2º, §1º, determina que a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior. À guisa disso, entendo que a Lei nº 9.032/95, que modificou a redação do § 4º, artigo 12, da Lei nº 8.212/91, é posterior e incompatível com a redação do artigo 24 da Lei nº 8.870/94, do que decorre a revogação tácita desta. Com efeito, deixando de vigorar o artigo mencionado, não há que se falar na isenção dos aposentados, quanto ao recolhimento da contribuição previdenciária, razão pela qual estes se submeterão ao recolhimento de tal tributo, na medida em que venham a exercer atividade que consista em fato gerador dessa exação. 4. Sendo assim, não vislumbro qualquer violação a direito adquirido na sujeição à contribuição previdenciária de aposentado que volta a exercer atividade abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social. 5. Portanto, entendo que o vínculo empregatício contraído pelo segurado aposentado, que volta a exercer atividade profissional remunerada, após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do § 4º, artigo 12, da Lei nº 8.212/91, constitui nova relação jurídica com a previdência social, distinta da decorrente da sua aposentadoria. 6. Precedentes dos Tribunais Superiores. 7. A agravante não trouxe argumentos que alterassem o quadro descrito acima. 8. Agravo interno conhecido e desprovido." (TRF2 TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA E-DJF2R - Data::23/06/2010 - Página::105AC 200851110002760 AC - APELAÇÃO CIVEL - 467844 Desembargadora Federal SANDRA CHALU BARBOSA)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADOS QUE RETORNAM À ATIVIDADE. INCIDÊNCIA § 4º, ARTIGO 12, DA LEI Nº 8.212/91. 1. O artigo 24 da Lei nº 8.870/94 estabelece que o aposentado por idade, ou por tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social, que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, fica isento da contribuição a que se refere o art. 20 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Posteriormente a esta norma, foi editada a Lei nº 9.032/95, que, dentre outras disposições, alterou o artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91. A nova regra passou a prescrever que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo RGPS é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições para fins de financiamento da Seguridade Social. 2. O vínculo empregatício contraído pelo segurado aposentado, que volta a exercer atividade profissional remunerada, após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do § 4º, artigo 12, da Lei nº 8.212/91, constitui nova relação jurídica com a previdência social, distinta da decorrente da sua aposentadoria. 3. Apelação e remessa necessária conhecidas e desprovidas. (TRF2 TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA DJU - Data::20/03/2009 - Página::146AC 9802247480 AC - APELAÇÃO CIVEL - 174247 Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA)

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.
P. I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005327-94.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.005327-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : VALDIR APARECIDO ALVES
ADVOGADO : DELERMO TERCENIO BERTANI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO

DESPACHO

Em sede de cautelar preparatória de produção de provas, a envolver prótese perante porta giratória bancária, deferida a medida cautelar conforme fls. 10, prove a parte autora/apelante deduziu a ação principal nos 30 dias de lei.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005324-30.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005324-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOSE AUGUSTO BIAZIOLLI FERRARI
ADVOGADO : PAULO PEREIRA NEVES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

A sentença de fl. 100 julgou extinto o processo sem o julgamento de mérito, em razão da ocorrência da coisa julgada, com fulcro no artigo 267, V do Código de Processo Civil.

Inconformado o autor apela sob os seguintes argumentos:

- a) a presente ação versa sobre prestação de contas sobre os valores depositados a título de FGTS no Banco Itaú e posteriormente para CEF;
- b) sustenta o apelante que, em fevereiro de 1992, foi transferido o valor de 9.485.547,61 (valor da época) para a Caixa e que, na vigência do contrato de trabalho houve um saque no valor de 6.628.214,45 para a aquisição da casa própria, restando a quantia de 2.857.333,16;
- c) argumenta que, com a intenção de receber as diferenças sobre o Plano Verão de 1989 e o Plano Collor de 1990, compareceu ao Banco Santander, onde obteve a informação de que não tinha valores a receber, motivo que o levou a ingressar com a ação;
- d) inoportunidade da coisa julgada, tendo em vista que o pedido e a causa de pedir não são idênticos ao da demanda nº 2000.61.14.004789-0.

Recebido e processado o recurso, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Merece ser acolhido o recurso interposto.

Com efeito, no processo nº 2000.61.14.004789-0, José Augusto Biaziolli Ferrari e Outros ajuizaram a ação pleiteando o pagamento de diferenças, em virtude da aplicação do IPC divulgado pelo IBGE nos meses de janeiro de 1986 (14,36%), junho de 1987 (26,06%), dezembro de 1988 (28,79%), janeiro de 1989 (42,72%), fevereiro/89 (10,14%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/91 (21,87%) sobre os saldos existentes nas contas vinculadas neste período.

De acordo com a cópia da sentença juntada às fls. 76/95, a ação foi julgada parcialmente procedente, condenando a CEF ao pagamento das diferenças decorrentes da aplicação dos índices do IPC dos meses de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (42,72%), abril/90 (44,80%), maio/90 (7,87%) e fevereiro/91 (21,87%) sobre os saldos existentes nas contas vinculadas neste período, ressaltando-se os autores João Santos Dallaqua e Maria Alves da Costa.

Na presente ação, o autor pleiteia pela prestação de contas em relação aos valores depositados e transferidos do Banco Itaú para a Caixa Econômica Federal.

A coisa julgada estaria configurada somente se houvesse a identidade de partes, de causa de pedir e de pedido, o que não ocorreu na hipótese em exame.

Nesse mesmo sentido, o seguinte julgado:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. APLICAÇÃO DA CORREÇÃO DOS JUROS PROGRESSIVOS. ART. 40 DA LEI 5107/66. EXTINÇÃO DO PROCESSO. COISA JULGADA. INEXISTÊNCIA. PEDIDOS DISTINTOS. PRECEDENTES DESTES EG. TRIBUNAL.

1 - Para configurar-se a ocorrência de coisa julgada deve restar cabalmente demonstrada a identidade de partes, de objeto e de causa de pedir entre dois processos. Observa-se, contudo, na peça vestibular que o que se requer não coincide com o demonstrado no andamento processual de fls. 14.

2. A pretensão autoral destes autos, aplicação da correção dos juros progressivos do FGTS, correspondente ao período de 1969 a 1973, é distinta da formulada na ação n. 98.0003812-4, que julgou procedente em parte o pedido para aplicar os índices expurgados nos planos econômicos relativos aos períodos de junho de 1987, janeiro de 1989, abril de 1990 e fevereiro de 1991.

3. Assim, os expurgos objeto da ação n. 98.0003812-4 não se confundem com os expurgos objeto da presente ação, os quais se referem ao benefício dos juros progressivos, previstos no artigo 4º da Lei 5107/66, correspondentes ao período compreendido entre 1968 e 1973.

4. Apelação do autor conhecida e provida. Sentença anulada, determinando-se o retorno dos autos à Vara de origem para o regular prosseguimento do feito.

(Apelação Cível nº 2007.51.51.013781-0, relator Desembargador Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama, publicada no DJU de 31.03.2009, página 118)

Ante o exposto, dou provimento ao recurso do autor para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008137-15.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.008137-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DIVINO GONCALVES DA COSTA e outro
: DIVA YOSHIE SAKASSEGAVA DA COSTA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TONI ROBERTO MENDONCA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
No. ORIG. : 00081371520064036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

F. 481-483: manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009093-31.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.009093-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EDIRCIO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE VASCONCELOS ESMERALDO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na petição inicial, a fim de que fossem restituídas ao autor as contribuições previdenciárias por ele recolhidas em razão de contrato de emprego mantido após a sua aposentadoria.

A sentença de primeiro grau rejeitou a pretensão deduzida na inicial, tendo em vista que, nos termos do artigo 12, §4º, da Lei 8.212/91, os aposentados que voltam a exercer atividade remunerada são sujeitos passivos da obrigação tributária em tela, sendo, destarte, devidas as contribuições previdenciárias que o autor pretende restituir.

Inconformado, interpõe o autor recurso de apelação, no qual sustenta que as contribuições em tela são indevidas, especialmente porque, sendo ele aposentado, não faz jus a outros benefícios previdenciários diversos da sua aposentadoria, o que interdita a exigência da contribuição previdenciária, já que ausente qualquer contrapartida a esta.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que a decisão apelada está em total harmonia com a legislação aplicável à espécie, bem assim com a jurisprudência dominante sobre a matéria.

Com efeito, estabelece o artigo 14, I, *a*, §2º, da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 9.032/95, o seguinte:

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua

subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

(...)

§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

Do exposto, constata-se que o aposentado que volta a trabalhar na condição de empregado é reputado segurado obrigatório, devendo, por conta disso, recolher as contribuições previdenciárias que tem por fato gerador o exercício de tal atividade remunerada.

Vale registrar que o dispositivo legal em tela não é de ser reputado inconstitucional, pois, além de tal contribuição encontrar amparo no princípio da solidariedade (artigo 195 da Constituição Federal), que norteia o custeio previdenciário, a regra da contrapartida invocada pelo apelante não deixa de ser observada, já que, mesmo sendo ele aposentado, continuam lhe sendo assegurados os benefícios do salário-família e da reabilitação profissional.

Cumpra sublinhar, ainda, que o artigo 24 da Lei nº 8.870/94, que estabelecia a isenção da contribuição previdenciária em tela para o aposentado que voltasse a exercer atividade remunerada, foi revogado pela Lei nº 9.032/95.

A novel legislação, conforme acima exposto, passou a estabelecer que o aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social, que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo referido regime, é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições para fins de financiamento da Seguridade Social.

Posto isso, conclui-se que o apelante não faz jus à restituição pleiteada, estando a decisão apelada, por conseguinte, amparada não só na legislação aplicável à espécie, como também na jurisprudência dominante desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, §4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. 1. O artigo 195 da Constituição Federal dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei. Cuida-se do princípio da solidariedade, pelo qual se pretende reunir esforços para financiamento de uma atividade estatal complexa e universal, tal qual é a seguridade. 2. Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, §2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia. 3. O instituto que permitia a devolução das contribuições recolhidas pelo segurado aposentado que retornasse ao trabalho era o pecúlio. Foi retirado do ordenamento jurídico pelas Leis 9.032/95 e 9.219/95, ao revogarem os artigos 81/85 da Lei 8.213/91. 4. Por outro lado a isenção do aposentado de contribuir sobre o salário quando retornasse ao trabalho após ter se aposentado, instituída pela Lei 8.870/94, foi revogada pela a Lei 9.032/95, que acrescentou o parágrafo 4º ao artigo 12 da Lei 8.212/91. Assim, extinguiu-se o pecúlio, mas manteve-se a contribuição sobre o salário do aposentado-empregado. 5. Inexiste possibilidade de restituição. 6. Apelação e remessa oficial providas, invertendo-se os ônus da sucumbência, em favor da CEF, observados os termos do art. 12 da Lei 1060/50, em razão da existência de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

(TRF 3ª Região, AC 2003.61.21.000914-9, 1ª Turma, Rel Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJU 19/05/2005)

"PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL AUTOR: SANTIAGO GONÇALES

ADVOGADO(A)/DEFENSOR(A) PÚBLICO(A): SP085809 - ADEMAR NYIKOS RÉU: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - I.N.S.S. (PREVID) ADVOGADO(A): SP999999 - SEM ADVOGADO

|JEF_PROCESSO_JUDICIAL_CADASTRO#DAT_DISTRI| JUIZ(A) FEDERAL: RODRIGO OLIVA MONTEIRO

I - RELATÓRIO A parte autora requer a repetição das contribuições vertidas à seguridade social na qualidade de segurado obrigatório em razão de atividade que exerceu após a concessão de aposentadoria. Requer, em síntese, o afastamento da cobrança prevista no art. 12, § 4º, da Lei n 8.212/91. O juízo singular rejeitou o pedido, proferindo sentença de improcedência. A parte autora interpôs recurso, alegando, em síntese, que após a aposentadoria, retornou ao trabalho, o que ensejou o recolhimento de contribuições previdenciárias. Por esta razão, sustenta que lhe assiste o direito de receber o pecúlio, pois a contribuição cobrada dos aposentados viola princípios constitucionais. É o relatório. II - VOTO Inicialmente, defiro benefício de assistência judiciária

gratuita, nos termos da Lei n. 1060/50, conforme pedido formulado na petição inicial. Verifico no presente caso, que o autor se aposentou após a extinção do pecúlio pela Lei n. 8.870/94. O pecúlio, na redação original do artigo 81, II, da Lei n. 8213/91, era devido ao segurado aposentado por idade ou por tempo de serviço que voltasse exercer atividade abrangida pelo regime geral da Previdência Social, quando dela se afastasse. O referido dispositivo foi revogado pelo art. 29 da Lei 8.870/94, de 16/04/1994: Art. 29. Revogam-se as disposições em contrário, especialmente o § 4º do art. 12, com a redação dada pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994, e o § 9º do art. 29, ambos da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991; a alínea i, do inciso I do art. 18; o inciso II do art. 81; o art. 87 e parágrafo único, todos da lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. As contribuições vertidas posteriormente à revogação do dispositivo que previa a concessão do pecúlio decorrem de imposição legal, pois, conforme dispõe o § 4º, do artigo 12, da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.032 de 28/04/1995, o aposentado que estiver exercendo ou voltar a exercer atividade abrangida pelo Regime Geral é segurado obrigatório em relação à referida atividade, ficando sujeito às contribuições previdenciárias, para fins de custeio da Previdência Social. O artigo 12, § 4º, da Lei n. 8.212/91 está assim redigido: Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) § 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95). A redação de tal dispositivo não padece de vício de inconstitucionalidade, quer formal, quer material, conforme argumentos abaixo. Sobre eventual vício formal, não há que se falar em necessidade de lei complementar para instituição de contribuição social, pois esta não tem natureza de imposto. Nesse sentido: Conforme já assentou o STF (RREE 146.733 e 138.284), as contribuições para a seguridade social podem ser instituídas por lei ordinária, quando compreendidas nas hipóteses do art. 195, i, CF, só se exigindo lei complementar, quando se cuida de criar novas fontes de financiamento do sistema (CF, art. 195, PAR. 4º). (RE 150.755, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 20/08/93). Também não padece o referido dispositivo de vício material. A Constituição Federal de 1988 prevê, de forma ampla, a existência de três regimes de previdência, a saber, o regime dos servidores públicos (artigo 40), o regime geral de previdência social (artigo 201) e regime de previdência privada (artigo 202). Apenas o último destes regimes (previdência privada) está fundado no sistema de capitalização, havendo correspondência obrigatória entre contribuição e benefício, vigorando, de forma direta, o princípio da contrapartida. Trata-se de sistema facultativo e complementar. O regime geral de previdência social, ao qual a parte autora está vinculada, não está fundado no modelo de capitalização ou de contrapartida direta, onde cada um contribui para a concessão de seu próprio benefício, e sim no modelo de arrecadação e repartição, em que são as contribuições dos atuais segurados custeiam os benefícios concedidos. Na verdade, não apenas os benefícios são custeados, mas sim todo o sistema securitário nos termos dos artigos 194 e 195 da Constituição Federal, que inclui assistência social (artigo 203), regime geral de previdência social (artigo 201) e saúde (artigos 196 a 200). No âmbito constitucional, portanto, as contribuições sociais, sejam dos trabalhadores (descontada em folha ou recolhida diretamente) sejam das empresas (como a COFINS, CSLL ou sobre a folha de pagamento) assumem características de tributo não vinculado a nenhuma prestação específica por parte do Estado, mas tão somente, em princípio, ao custeio dos sistemas de saúde, previdência geral e assistência. Irrelevante, portanto, se no futuro o segurado terá direito a algum benefício previdenciário em espécie, até porque, também no âmbito constitucional, está previsto o princípio da seletividade (artigo 194, III) que autoriza a imposição de outros requisitos, além das contribuições, para a concessão desses benefícios. Aliás, no próprio texto constitucional existem diversos exemplos desses requisitos (por exemplo, artigo 201, § 7º). Assim, nada há de inconstitucional da redação do artigo 12, § 4º, da Lei n. 8.212/91, já que a contribuição dos segurados aposentados que continuam a exercer atividade de filiação obrigatória podem custear, por exemplo, as ações de assistência e saúde, ou mesmo o próprio sistema de previdência social, que, além do pagamento de benefícios, possui diversos outros gastos (exemplo: custeio e ampliação da estrutura do INSS), o que está previsto na própria esfera constitucional. Nada obsta que, infraconstitucionalmente, exista isenção sobre o recolhimento das contribuições nestas hipóteses (cúmulo de aposentadoria por idade ou tempo de serviço do regime geral com atividade de filiação obrigatória), ou mesmo a restituição das mesmas (como nos extintos pecúlios), mas tais providências não são obrigatórias, constituindo mera opção legislativa. Por fim, não há ofensa ao direito adquirido, pois quando da aposentação da parte autora, o benefício pecúlio já tinha sido revogado, por meio da Lei n. 8.870/1994. É certo, ainda, que o empregador tem responsabilidade tributária de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias de seus empregados nos termos do artigo 20 da Lei de Custeio da Previdência Social. Conclui-se, pois, que o autor não tem direito ao recebimento do pecúlio, sendo certo que os recolhimentos posteriores à aposentadoria foram efetuados nos estritos termos da legislação vigente. Ante o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora, confirmando a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do artigo 46 da Lei n. 9.099/95 combinado com a Lei n. 10.259/2001. Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e do artigo 55 da Lei n. 9.099/95, considerando a baixa complexidade do tema e o pequeno valor da causa. O pagamento ocorrerá desde que possa efetua-lo sem prejuízo do sustento próprio ou da família, nos termos dos

artigos 11 e 12 da Lei n. 1060/1950. Dispensada a ementa na forma da lei. É o voto. (TRSP 2ª Turma Recursal - SP DJF3 DATA: 12/08/2011 Processo 02526661120054036301 1 - PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL JUIZ(A) FEDERAL RODRIGO OLIVA MONTEIRO)

Vale registrar que os demais Tribunais Regionais Federais pátrios têm se manifestado de igual forma sobre o assunto:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO. RETORNO À ATIVIDADE. 1. Pretende a agravante que o ilustre Relator exerça o juízo de retratação, ou que seja levada a questão à E. Turma com o fito de reformar a decisão de fls. 100/109, que negou seguimento à apelação interposta pela ora agravante, mantendo a sentença de fls. 54/62, na qual o Juiz de primeiro grau acolheu "a prejudicial de mérito de prescrição dos valores recolhidos antes de abril de 2003, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, e julgo improcedente o pedido deduzido na petição inicial, extinguindo o feito com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil" (fl. 61). 2. O artigo 24 da Lei nº 8.870/94 estabelece que o aposentado por idade, ou por tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social, que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, fica isento da contribuição a que se refere o art. 20 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Posteriormente a esta norma, foi editada a Lei nº 9.032/95, que, dentre outras disposições, alterou o artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91. A nova regra passou a prescrever que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo RGPS é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições para fins de financiamento da Seguridade Social. 3. A Lei de Introdução ao Código Civil, em seu artigo 2º, §1º, determina que a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior. À guisa disso, entendo que a Lei nº 9.032/95, que modificou a redação do § 4º, artigo 12, da Lei nº 8.212/91, é posterior e incompatível com a redação do artigo 24 da Lei nº 8.870/94, do que decorre a revogação tácita desta. Com efeito, deixando de vigorar o artigo mencionado, não há que se falar na isenção dos aposentados, quanto ao recolhimento da contribuição previdenciária, razão pela qual estes se submeterão ao recolhimento de tal tributo, na medida em que venham a exercer atividade que consista em fato gerador dessa exação. 4. Sendo assim, não vislumbro qualquer violação a direito adquirido na sujeição à contribuição previdenciária de aposentado que volta a exercer atividade abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social. 5. Portanto, entendo que o vínculo empregatício contraído pelo segurado aposentado, que volta a exercer atividade profissional remunerada, após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do § 4º, artigo 12, da Lei nº 8.212/91, constitui nova relação jurídica com a previdência social, distinta da decorrente da sua aposentadoria. 6. Precedentes dos Tribunais Superiores. 7. A agravante não trouxe argumentos que alterassem o quadro descrito acima. 8. Agravo interno conhecido e desprovido." (TRF2 TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA E-DJF2R - Data::23/06/2010 - Página::105AC 200851110002760 AC - APELAÇÃO CIVEL - 467844 Desembargadora Federal SANDRA CHALU BARBOSA)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADOS QUE RETORNAM À ATIVIDADE. INCIDÊNCIA § 4º, ARTIGO 12, DA LEI Nº 8.212/91. 1. O artigo 24 da Lei nº 8.870/94 estabelece que o aposentado por idade, ou por tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social, que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, fica isento da contribuição a que se refere o art. 20 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Posteriormente a esta norma, foi editada a Lei nº 9.032/95, que, dentre outras disposições, alterou o artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91. A nova regra passou a prescrever que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo RGPS é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições para fins de financiamento da Seguridade Social. 2. O vínculo empregatício contraído pelo segurado aposentado, que volta a exercer atividade profissional remunerada, após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do § 4º, artigo 12, da Lei nº 8.212/91, constitui nova relação jurídica com a previdência social, distinta da decorrente da sua aposentadoria. 3. Apelação e remessa necessária conhecidas e desprovidas. (TRF2 TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA DJU - Data::20/03/2009 - Página::146AC 9802247480 AC - APELAÇÃO CIVEL - 174247 Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA)

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.
Decorrido o prazo legal e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.
P. I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000921-79.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.000921-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LILIAN CARLA FÉLIX THONHOM e outro
APELADO : MARIA LUZINETE GOMES FERREIRA e outro
: DAMIAO ALVINO FERREIRA
ADVOGADO : LIGIA FERNANDA MORAIS SILVA e outro

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora acerca da proposta de acordo apresentada à fl. 161, no prazo de 10 dias.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0100846-59.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.100846-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO MENEGAZZI
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : EDITORA PASSA QUATRO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 98.00.00005-7 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 197, que indeferiu pedido de fls. 191/193 formulado com vistas ao desbloqueio de numerário por força de penhora **on line**.

Alega o recorrente, em síntese, a natureza salarial do valor bloqueado.

A decisão recorrida foi exarada ao fundamento de que o caráter alimentar alcança apenas os valores enquanto permanecerem em poder da fonte pagadora. Assim, após o pagamento, tornam-se moeda corrente, suscetíveis, portanto, de constrição.

O e. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, em auxílio à Presidência, recebeu o agravo de instrumento com parcial efeito suspensivo para determinar o desbloqueio tão somente dos valores correspondentes aos proventos de aposentadoria, pagos após o recebimento da ordem pela instituição bancária (fls. 204/205).

DECIDO.

Com efeito, o disposto no art. 649, IV, do CPC dispõe sobre a impenhorabilidade dos valores nele discriminados.

Nestes termos, merece reparo o ato judicial combatido.
Confirmam-se os julgados a seguir:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA PREVIDENCIÁRIA. BLOQUEIO E PENHORA ON LINE DE ATIVOS FINANCEIROS. IMPENHORABILIDADE DOS VALORES DEPOSITADOS EM CONTA BANCÁRIA DECORRENTES DE PAGAMENTOS DE SALÁRIOS. ARTIGO 649, INCISOS IV E X DO CPC. RECURSO IMPROVIDO. 1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra as decisões de fls. 113 e 125 (fls. 90 e 102 dos autos originais) proferida pelo Juízo de Direito do Serviço Anexo das Fazendas da Comarca de Rio Claro que, atuando sob delegação constitucional em sede de execução fiscal de dívida ativa previdenciária, deferiu pedido de desbloqueio de ativos financeiros localizados pelo sistema BACEN-JUD 2. O art. 649, incisos IV e X do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.382/2006, determina que, em regra, são absolutamente impenhoráveis os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios, as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal. 3. Documentação apresentada pelo devedor em primeiro grau a comprovar a natureza impenhorável das quantias desbloqueadas pelo Juízo "a quo" 4. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região - 1ª Turma -AI 201003000192032 - Rel. Johansom Di Salvo - DJF3 CJI DATA:08/07/2011 PÁGINA: 296)

Ante o exposto, dou provimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030191-81.1996.4.03.6100/SP

2007.03.99.005817-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: DORA DE ALMEIDA DIAS e outros
	: EDEMAUDA REGINA DOS SANTOS
	: ELISABETH BRIGITTA FEIGE
ADVOGADO	: ANSELMO RODRIGUES DA FONTE
CODINOME	: ELISABETH BRIGITA FEIGE
APELANTE	: ELISALDO SOARES DA SILVA
	: ELZA ANTONIA DA COSTA
	: ELZA GOMES MARTINS
	: ELZITA DE AZEVEDO SILVA
	: ERNESTINA AZEVEDO CLASEN
	: ESMERALDA AUGUSTO
	: ETELVINA TAVARES DOMINGUES
ADVOGADO	: ANSELMO RODRIGUES DA FONTE
APELADO	: Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ADVOGADO	: DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI
No. ORIG.	: 96.00.30191-3 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelos autores, aposentados e pensionistas, que pretendem receber auxílio-alimentação, nos mesmos termos dos trabalhadores da atividade.

Segundo a decisão atacada, o pedido é improcedente, pois o vale refeição não integra a remuneração dos trabalhadores, tendo caráter meramente indenizatório e, como tal, é indevido após a inatividade, pois o seu fato gerador deixa de existir a partir de então.

Inconformados, os autores interpõem recurso de apelação, afirmando, em síntese, que os trabalhadores inativos e pensionistas fazem jus ao recebimento do auxílio-refeição, nos termos do artigo 40, §4º, da Constituição Federal.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil, eis que o recurso interposto, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência pátria, especialmente do E. STF - Supremo Tribunal Federal.

O E. STF consolidou o entendimento no sentido de que o vale-alimentação ou auxílio-alimentação possui caráter indenizatório, eis que referida verba se destina a ressarcir o trabalhador pelas despesas que esse contrai para fazer as suas refeições no período de trabalho. Conseqüentemente, tal verba não se incorpora à remuneração dos trabalhadores, não sendo, também, extensíveis aos trabalhadores inativos ou aos pensionistas por força do § 4º do artigo 40 da Constituição Federal. Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STF:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. VALE-REFEIÇÃO E AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO AOS SERVIDORES EM ATIVIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS. IMPOSSIBILIDADE. O direito ao vale-refeição e ao auxílio-alimentação não se estende aos inativos e pensionistas, vez que se trata de verba indenizatória destinada a cobrir os custos d refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - Supremo Tribunal Federal AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO PR - PARANÁ EROS GRAU)

EMENTA: - Auxílio-alimentação. - Esta Corte tem entendido que o direito ao vale- alimentação ou auxílio-alimentação não se estende aos inativos por força do § 4º do artigo 40 da Constituição Federal, porquanto se trata, em verdade, de verba indenizatória destinada a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria (assim, a título exemplificativo, nos RREE 220.713, 220.048, 228.083, 237.362 e 227.036). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 281015 RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO)

Outro não é o posicionamento no âmbito do C. STJ:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. EX-FERROVIÁRIOS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. EXTENSÃO AOS INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Os servidores aposentados não têm direito ao auxílio-alimentação ou vale-alimentação, na medida em que se destina a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria, por se tratar de verba indenizatória (AgRg no REsp. 639.289/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU 12.11.2007). 2. Agravo Regimental desprovido. (STJ QUINTA TURMA AGA 200801743624 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1076490 NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. EXTENSÃO AOS INATIVOS. DESCABIMENTO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRECEDENTES. SÚMULA 680/STF. 1. O auxílio-alimentação, destinado a cobrir as despesas alusivas à alimentação do servidor em atividade, não possui natureza remuneratória, mas tão-somente transitória e indenizatória. Dessa forma, o benefício em questão não pode ser estendido e tampouco incorporado aos proventos dos servidores inativos. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (STJ SEXTA TURMA AGRESP 200300426771 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO

RECURSO ESPECIAL - 512821 MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)
AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA. COMPLEMENTAÇÃO. EX-FERROVIÁRIOS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. EXTENSÃO AOS INATIVOS. INVIABILIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRECEDENTES DO STF. 1. Os servidores aposentados não têm direito ao auxílio-alimentação ou vale-alimentação, na medida em que se destina a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria, por se tratar de verba indenizatória. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ QUINTA TURMA AGRESP 200400047444 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 639289 LAURITA VAZ)

No âmbito desta Corte, dispensa-se idêntico tratamento à situação posta nos autos:

APOSENTADOS. EX-FUNCIÓNÁRIOS. RFFSA. INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS. TICKET-REFEIÇÃO. I - O auxílio -alimentação , possui natureza jurídica indenizatória, tendo por finalidade ressarcir o servidor da ativa pelas despesas que este contrai com alimentação durante a sua jornada de trabalho. Trata-se de verba que não é passível de incorporação à remuneração, tampouco é extensível ao servidor inativo ou ao pensionista, circunstância que afasta a incidência do artigo 40, § 4º da Constituição Federal ao caso, conforme se infere da jurisprudência do STF, sendo objeto, inclusive, da Súmula 680 daquela Corte. II - O benefício do auxílio -alimentação destina-se a servidores em efetivo exercício, excluídos os aposentados e pensionistas, sem que, com isso, ocorra afronta ao princípio da isonomia. III - Apelação e remessa oficial providas. (TRF3 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 684568 JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A)

A decisão apelada não merece, portanto, qualquer reparo, estando, ao revés, em total harmonia com a jurisprudência pátria, consolidada não só nesta Corte, mas também no STF e STJ.

Por tais razões, com esteio no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030973-88.1996.4.03.6100/SP

2007.03.99.044533-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: MIGUEL ALVES DE JESUS e outros
	: NARCISO PEREIRA DE MORAES
	: NOEL MATHIAS DA SILVA
	: ONOFRE FRANCISCO FERREIRA
	: ONOFRE FRANCISCO DOS SANTOS
	: OCTACILIO PIMPIM FORMIGA
	: OLIMPIO AUGUSTO
	: RAIMUNDO LOURENCO DOS SANTOS
	: RAIMUNDO BARBOSA DA SILVA
	: RENATO APARECIDO LOPES
ADVOGADO	: MAURO ALVES e outro
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

PARTE RE' : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 96.00.30973-6 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido formulado pelos autores, aposentados e pensionistas, que pretendem receber auxílio-alimentação, nos mesmos termos dos trabalhadores da atividade.

Segundo a decisão atacada, o pedido é improcedente, pois o vale refeição não integra a remuneração dos trabalhadores, tendo caráter meramente indenizatório e, como tal, é indevido após a inatividade, pois o seu fato gerador deixa de existir a partir de então.

Inconformados, os autores interpõem recurso de apelação, afirmando, em síntese, que os trabalhadores inativos e pensionistas fazem jus ao recebimento do auxílio-refeição, tendo em vista o direito a isonomia previsto na Lei 8.186/91, a qual versa sobre a complementação de aposentadoria.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC - Código de Processo Civil, eis que o recurso interposto, além de manifestamente improcedente, colide com a jurisprudência pátria, especialmente do E. STF - Supremo Tribunal Federal.

Por primeiro, rejeito a alegação dos autores quanto à legitimidade da RFFSA. Sucede que referida ré não mais existe juridicamente, tendo sido sucedida pela União.

Deste modo, considerando que a União já integra a lide, não há como se acolher a impugnação recursal no particular.

No mérito, melhor sorte não assiste aos recorrentes.

O E. STF consolidou o entendimento no sentido de que o vale-alimentação ou auxílio-alimentação possui caráter indenizatória, eis que referida verba se destina a ressarcir o trabalhador pelas despesas que esse contrai para fazer as suas refeições no período de trabalho. Conseqüentemente, tal verba não se incorpora à remuneração dos trabalhadores, não sendo, também, extensíveis aos trabalhadores inativos ou aos pensionistas por força do § 4º do artigo 40 da Constituição Federal. Isso é o que se infere da jurisprudência do C. STF:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. VALE-REFEIÇÃO E AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. BENEFÍCIO CONCEDIDO AOS SERVIDORES EM ATIVIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS E PENSIONISTAS. IMPOSSIBILIDADE. O direito ao vale-refeição e ao auxílio-alimentação não se estende aos inativos e pensionistas, vez que se trata de verba indenizatória destinada a cobrir os custos d refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria. Precedentes. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF - Supremo Tribunal Federal AI-AgR - AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO PR - PARANÁ EROS GRAU)
EMENTA: - Auxílio-alimentação. - Esta Corte tem entendido que o direito ao vale- alimentação ou auxílio-alimentação não se estende aos inativos por força do § 4º do artigo 40 da Constituição Federal, porquanto se trata, em verdade, de verba indenizatória destinada a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria (assim, a título exemplificativo, nos RREE 220.713, 220.048, 228.083, 237.362 e 227.036). Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido. Recurso extraordinário conhecido e provido. (RE 281015 RE - RECURSO EXTRAORDINÁRIO)

Outro não é o posicionamento no âmbito do C. STJ:

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. EX-FERROVIÁRIOS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. EXTENSÃO AOS INATIVOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Os servidores aposentados não têm direito ao auxílio-alimentação ou vale-alimentação, na medida em que se destina a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria, por se tratar de verba indenizatória (AgRg no REsp. 639.289/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU 12.11.2007). 2. Agravo Regimental desprovido. (STJ QUINTA TURMA AGA 200801743624 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1076490 NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. EXTENSÃO AOS INATIVOS. DESCABIMENTO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRECEDENTES. SÚMULA 680/STF. 1. O auxílio-alimentação, destinado a cobrir as despesas alusivas à alimentação do servidor em atividade, não possui natureza remuneratória, mas tão-somente transitória e indenizatória. Dessa forma, o benefício em questão não pode ser estendido e tampouco incorporado aos proventos dos servidores inativos. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido. (STJ SEXTA TURMA AGRESP 200300426771 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 512821 MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA)

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA. COMPLEMENTAÇÃO. EX-FERROVIÁRIOS. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. EXTENSÃO AOS INATIVOS. INVIABILIDADE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. PRECEDENTES DO STF. 1. Os servidores aposentados não têm direito ao auxílio-alimentação ou vale-alimentação, na medida em que se destina a cobrir os custos de refeição devida exclusivamente ao servidor que se encontrar no exercício de suas funções, não se incorporando à remuneração nem aos proventos de aposentadoria, por se tratar de verba indenizatória. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ QUINTA TURMA AGRESP 200400047444 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 639289 LAURITA VAZ)

No âmbito desta Corte, dispensa-se idêntico tratamento à situação posta nos autos:

APOSENTADOS. EX-FUNCIONÁRIOS. RFFSA. INCORPORAÇÃO AOS PROVENTOS. TICKET-REFEIÇÃO. I - O auxílio -alimentação , possui natureza jurídica indenizatória, tendo por finalidade ressarcir o servidor da ativa pelas despesas que este contrai com alimentação durante a sua jornada de trabalho. Trata-se de verba que não é passível de incorporação à remuneração, tampouco é extensível ao servidor inativo ou ao pensionista, circunstância que afasta a incidência do artigo 40, § 4º da Constituição Federal ao caso, conforme se infere da jurisprudência do STF, sendo objeto, inclusive, da Súmula 680 daquela Corte. II - O benefício do auxílio -alimentação destina-se a servidores em efetivo exercício, excluídos os aposentados e pensionistas, sem que, com isso, ocorra afronta ao princípio da isonomia. III - Apelação e remessa oficial providas. (TRF3 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 684568 JUIZ CONVOCADO PAULO CONRADO JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A)

A decisão apelada não merece, portanto, qualquer reparo, estando, ao revés, em total harmonia com a jurisprudência pátria, consolidada não só nesta Corte, mas também no STF e STJ.

t

Por tais razões, com esteio no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0401877-85.1995.4.03.6103/SP

2007.03.99.046391-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 722/1543

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SOARES JODAS GARDEL e outro
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANGELO AUGUSTO COSTA e outro
PARTE AUTORA : SINDICATO DOS TRABALHADORES DO SERVICO PUBLICO MUNICIPAL DE TAUBATE SP
ADVOGADO : SERGIO LUIZ DO NASCIMENTO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 95.04.01877-7 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou procedente a pretensão deduzida na inicial, condenando a CEF - Caixa Econômica Federal a aplicar às contas vinculadas dos substituídos do Sindicato autor o índice de IPC como fato de correção, condenando a ré a pagar honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor a ser levantado.

Inconformada, a CEF interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios é indevida, em função do quanto estabelecido no artigo 29-C, da Lei 8.036/90.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento, na forma do artigo 557, do CPC, eis que ela já é objeto de jurisprudência pacífica no âmbito desta Corte e do C. STJ, as quais se alinharam ao entendimento do E. STF.

A isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS foi afastada do ordenamento jurídico por ser reputada inconstitucional, o que foi levado a efeito no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01.

Logo, são devidos honorários advocatícios, valendo frisar que esse entendimento foi adotado pela Colenda Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por ocasião do julgamento da Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP, em sessão realizada na data de 07.10.2010.

De notar, ainda, que a decisão proferida pelo E. STF declarou a inconstitucionalidade *ex tunc* do artigo 29-C, donde se conclui pela inaplicabilidade de tal dispositivo desde o seu nascedouro.

Neste sentido, a recente jurisprudência pátria:

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. (STF ADI 2736 ADI - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CEZAR PELUSO (PRESIDENTE))

QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO ESPECIAL. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.164/2001. MATÉRIA

SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADI Nº 2.736/DF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Decididas as questões suscitadas nos limites em que proposta a lide, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil se não houver omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida no acórdão, nem fica o juiz obrigado a responder a todas as alegações das partes quando já encontrou motivo suficiente para fundar a decisão. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.157/PB, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008, firmou entendimento de que o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória nº 2.164-40/2001 (que dispensa a condenação em honorários advocatícios nas demandas que envolvem o FGTS), é norma especial em relação aos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil e deve ser aplicado nas ações ajuizadas após a sua vigência, em 27 de julho de 2001. 3. O Supremo Tribunal Federal, todavia, no julgamento da ADI nº 2.736/DF, em 8 de setembro de 2010, declarou, com efeito ex tunc, a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória nº 2.164-40/2001, que introduziu o artigo 29-C à Lei nº 8.036/90 (Informativo nº 599 do Supremo Tribunal Federal). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, para afastar a aplicação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:23/11/2010RESP 201001367101 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1204671 HAMILTON CARVALHIDO) AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO DA CEF E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90 - POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA NAS AÇÕES DE FGTS - AGRAVO DO AUTOR PROVIDO. 1. Não se relacionando o recurso da CEF com o fundamento da decisão monocrática do relator não há como ser conhecido do agravo legal por ela interposto. 2. Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC). 3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, julgou procedente a ADI nº 2736 para declarar a inconstitucionalidade do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, dessa forma, a Caixa Econômica Federal deve ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. 4. Não conhecimento do agravo legal da CEF e recurso do autor provido. (TRF3 CJI DATA:12/01/2012 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO AC 00073787020044036103 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1259741)

Ante o exposto, estando a decisão apelada em perfeita harmonia com a jurisprudência recentemente pacificada nesta Corte, no C. STJ e no E. STF, seguindo decisão tomada em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Por derradeiro, destaco que, como na hipótese dos autos está sendo adotado o entendimento consolidado nas Cortes acima indicadas e como a matéria foi enfrentada em ADIN, não há necessidade de se observar a reserva do plenário, prevista no artigo 97 da Constituição Federal.

P.I. Após cumpridas as formalidade de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019223-06.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.019223-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AHMAD AMINE GHAZZAOUI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLOVIS LIMA DA ROCHA e outro
CODINOME : AHMAD AMIN GHAZZAONI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO

APELADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES e outros
: OS MESMOS

Renúncia

Trata-se de apelações interpostas por **Sahde Abed Ghazzaqui** e pela **Caixa Econômica Federal - CEF**, contra sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial em demanda aforada contra a empresa pública.

No curso do procedimento recursal, o autor, ora apelante, renunciou ao direito sobre que se funda ação, conorme se vê à f. 189-191.

Ante o exposto, HOMOLOGO a renúncia com fulcro no inciso V do art. 269 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado o exame dos recursos interpostos.

Custas processuais e honorários advocatícios, nos termos da sentença.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027085-28.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027085-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
APELADO : MARIA DE FATIMA HENRIQUES DE ARRUDA
ADVOGADO : RICARDO RIBEIRO DA SILVA e outro

DESPACHO

Trata-se de recurso de apelação, interposto em autos de ação de indenização por danos morais e materiais, ajuizada por Maria de Fátima Henriques de Arruda em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

Neste contexto, o Órgão Especial deste E. Tribunal, no julgamento do Conflito de Competência nº 2010.03.00.029627-5 (julg. 29.06.2011, publ. 05.07.2011), de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Diva Malerbi, decidiu que sendo os Correios uma empresa pública federal de prestação de serviço público e em se tratando de responsabilidade civil do Estado, a competência da matéria é da Segunda Seção desta Corte.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E TERCEIRA TURMAS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA (SEDEX). RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS

TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.

-A Empresa Brasileira de correios e Telégrafos - ECT é empresa pública federal que presta serviço público, cuja manutenção é da competência da União, nos termos do art. 21, X, da Constituição Federal, de sorte que, dada essa condição especial, a jurisprudência E. STF lhe reconheceu natureza distinta das empresas públicas comuns - constituídas para o exercício de atividade econômica e sujeitas a regime jurídico de direito privado, conforme previsão do art. 173, § 1º, II, e § 2º da CF/1988 -, atribuindo-lhe caráter autárquico e equiparando-a à Fazenda Pública.

-Quaisquer dúvidas acerca da natureza jurídica da atividade da ECT e do serviço por ela explorado foram definitivamente dirimidas pela Corte Suprema no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46/DF.

-O fato de a autora da ação ter fundado a sua pretensão à reparação na culpa da ECT, atribuindo-lhe a prática de ilícito civil, e não na teoria do risco administrativo, ou seja, de ter sido invocada na inicial a responsabilidade subjetiva do Estado e não a objetiva (art. 37, § 6º, da CF), não implica na restrição da matéria aos lindes do direito privado, pois trata-se da responsabilidade civil do Estado, que tanto pode ser objetiva como subjetiva.

-Versando a demanda sobre o ressarcimento de danos supostamente causados pela ECT, que integra o conceito de Estado e de Fazenda Pública, a relação jurídica litigiosa refere-se à responsabilidade civil do Estado, matéria de competência das Turmas da Segunda Seção desta Corte.

-Conflito de Competência julgado improcedente, reconhecendo-se a competência da Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. Competência do Desembargador Federal suscitante declarada."

Sendo assim, remetam-se os autos à UFOR, para redistribuição deste feito a uma das Turmas da Segunda Seção deste E. Tribunal.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00068 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004315-81.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.004315-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : DUMONT PRODUTOS ODONTOLÓGICOS LTDA massa falida e outros
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro
PARTE AUTORA : MARGARET ELLEN DUMONT
: WILLIAN DAVID DUMONT
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
SINDICO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS
No. ORIG. : 00043158120074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em razão de sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal opostos pela MASSA FALIDA DE DUMONT PRODUTOS ODONTOLÓGICOS LTDA, objetivando o reconhecimento da prescrição intercorrente, subtrair da multa moratória e do encargo legal previsto no DL 1.025/69 do montante exequendo, e a aplicação dos juros de mora somente até a data da quebra, salvo havendo saldo posterior, **julgou-os parcialmente procedentes**, para excluir do montante em execução a multa moratória, condicionado a cobrança dos juros vencidos após a data da quebra à sobra de recursos da massa, determinado que os honorários advocatícios serão pagos em reciprocidade.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

É indevida a exigência da multa moratória da massa falida, ainda que o crédito não esteja habilitado nos autos da falência, tendo em vista a sua natureza de punição administrativa pela mora, sendo aplicável, somente ao contribuinte.

Neste sentido é a orientação da Súmula 565, do Supremo Tribunal Federal, com o seguinte enunciado: "A multa fiscal moratória constitui pena administrativa, não se incluindo no crédito habilitado em falência."

A corroborar tal entendimento, trago à colação o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. JUROS ANTERIORES À QUEBRA. EXIGIBILIDADE. ENCARGO PREVISTO NO DL Nº 1.025/69. NATUREZA DE DESPESA JUDICIAL. APLICAÇÃO CONCOMITANTE COM A VERBA HONORÁRIA SUCUMBENCIAL. LEI Nº 7.718/88. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEI Nº 9.065/95. TERMO A QUO DE SUA INCIDÊNCIA. UTILIZAÇÃO EM PERÍODOS DIVERSOS DE OUTROS ÍNDICES. PRECEDENTES.

1. Recurso especial contra acórdão segundo o qual: a) é incabível a exigência da multa fiscal contra a massa falida, a teor das Súmulas 192 e 565 do STF"; b) "a massa falida responde pelos juros vencidos antes da data da decretação da falência. Os juros vencidos após essa data são devidos somente na hipótese de o ativo apurado ser suficiente para o pagamento de todo o débito principal, na forma do art. 26 da Lei de Falências"; c) "é exigível da massa falida o encargo de 20% do Decreto-Lei nº 1.025/69, substitutivo dos honorários advocatícios em embargos à execução fiscal".

2. São devidos os juros concernentes ao período anterior à quebra, somente condicionando-se à suficiência de ativo os juros originados após o decreto falimentar, no que são reclamáveis da massa. Essa a precisa interpretação do art. 26 da Lei de Falências. Na cobrança de crédito tributário em face de massa falida é exigível verba honorária advocatícia, porquanto inaplicáveis à execução fiscal os dispositivos da Lei de Falência, mormente o art. 208, § 2º, uma vez que regram a espécie os arts. 29 da LEF, 187 do CTN e 20 do CPC. A Fazenda Pública, ao buscar o seu crédito tributário, o fez por via de processo executivo autônomo, não se submetendo, em decorrência, à vedação prevista no art. 208, § 2º, do DL nº 7.661/45.

3. O art. 13 da Lei nº 9.065/95 dispõe que "a partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea 'c' do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea 'a' 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - para títulos federais, acumulada de acordo com a referida Taxa e não havendo limite para os mesmos, devem eles ser aplicados ao débito exequendo e calculados, após tal data, de acordo com a referida lei, que inclui, para a sua aferição, a correção monetária do período em que ela foi apurada. A aplicação dos juros, in casu, afasta a cumulação de qualquer índice de correção monetária a partir de sua incidência. Este fator de atualização de moeda já se encontra considerado nos cálculos fixadores da referida Taxa. Sem base legal a pretensão do Fisco de só ser seguido tal sistema de aplicação dos juros quando o contribuinte requerer administrativamente a restituição. A referida Taxa é aplicada em períodos diversos dos demais índices de correção monetária, como IPC/INPC e UFIR. Juros pela Taxa SELIC só a partir da sua instituição. Entretanto, frise-se que não é a mesma cumulada com quaisquer outros índices de correção monetária.

5. Reveste-se de legitimidade e legalidade a cobrança do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1º do DL nº 1.025/69, destinando-se o mesmo à cobertura das despesas realizadas no fito de promover a apreciação dos tributos não-recolhidos. Acaso o débito existente seja quitado antes da propositura do executivo fiscal, tal taxa será reduzida a 10% (dez por cento), consoante o disposto no art. 3º do DL nº 1.569/77. 6. A partir da Lei nº 7.711/88, tal encargo deixou de ter a natureza exclusiva de honorários e passou a ser considerado, também, como espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para a propositura da execução, não sendo mero substituto da verba honorária.

7. Destina-se o encargo ao custeio da arrecadação da dívida ativa da União como um todo, incluindo projetos de modernização e despesas judiciais (Lei nº 7.711/88, art. 3º e parágrafo único). Não pode ter a sua natureza identificada exclusivamente como honorários advocatícios de sucumbência para fins de não ser aplicado o percentual de 20% fixado no citado DL concomitantemente com a ver independente dos honorários advocatícios sucumbenciais. 8. Precedentes desta Casa Julgadora.

9. Recurso especial não provido.

(STJ, Resp 200400843430/PR, 1ª Turma, relator Ministro José Delgado, Data da Decisão: 24/11/2004, DJ 01/02/2005 PÁGINA: 452)

Portanto, indevida a execução da multa moratória, no presente caso, bem como o pagamento dos juros moratórios após a quebra, sem demonstração de que o ativo da falida comporta tal exigência, conforme jurisprudência supra.

Mantenha os honorários advocatícios como determinado pela sentença.

Diante do exposto, **nego seguimento** à remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e conforme a fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028036-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.028036-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : 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
AGRAVADO : JOAO SORROCHE NETO
ADVOGADO : PAULO ROQUE
AGRAVADO : RADIO RIO PRETO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP
No. ORIG. : 03.00.00510-2 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz de Direito do Serviço de Anexo das Fazendas da Comarca de Catanduva/SP, reproduzida às fls. 46/48, que nos autos da execução fiscal proposta em face de Rádio Rio Preto S/A, acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelo co-executado João Sorroche Neto para decretar a prescrição do direito de cobrar a dívida em relação a ele e, ainda, condenou a recorrente ao pagamento de honorários de advogado.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que o prazo para cobrança das contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS é de 30 (trinta) anos, e não de 5 (cinco) anos, conforme apontado na decisão recorrida.

Pugna pelo provimento do agravo.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido (fls. 59/60).

Resposta de João Sorroche Neto (fls. 71/89), na qual o agravado sustenta preliminarmente a impossibilidade de interposição do agravo diante de decisão que acolhe exceção de pré-executividade.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Da preliminar suscitada por João Sorroche Neto na resposta ao agravo.

O julgamento da exceção de pré-executividade oposta em sede de execução fiscal não coloca fim ao processo, o qual segue normalmente em relação às partes remanescentes. Portanto, o recurso a ser interposto é o agravo.

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte. Confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARCIALMENTE ACOLHIDA - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. Decisão do d. Juízo de origem não se caracteriza como terminativa, consistindo em decisão de cunho interlocutório, sendo o recurso cabível o Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 522 e seguintes do CPC. Precedentes."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2005.03.99.047114-3 - Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira - 4ª Turma - j. 14/04/11 - v.u. - DJF3 CJ1 12/05/11, pág. 860)

"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. APELAÇÃO. FUNGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. 1. O nome dado à decisão judicial não lhe altera a natureza, tampouco é causa de qualquer nulidade. 2. Se o juiz profere sentença para acolher exceção de pré-executividade, sem por fim ao processo, o recurso cabível é o agravo. 3. A interposição de apelação configura erro grosseiro, porquanto inexistente, no caso, dúvida objetiva quanto ao recurso cabível. Inaplicável, portanto, o princípio da fungibilidade recursal. 4. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2003.03.99.016998-3 - Relatora Juíza Federal convocada Eliana Marcelo - 2ª Turma - j. 09/11/10 - v.u. - DJF3 CJ1 18/11/10, pág. 380)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO COM RELAÇÃO A CO-EXECUTADO AVALISTA. NATUREZA JURÍDICA DO ATO JUDICIAL. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. I - O ato pelo qual o juiz acolhe exceção de pré-executividade para decretar a extinção da execução em relação a designado co-executado constitui decisão interlocutória, passível de correção pela via de agravo de instrumento, eis que não implica fim do processo, permanecendo a lide com relação à parte executada remanescente. Precedente. II - Inaplicabilidade na hipótese do princípio da fungibilidade recursal. III - Recurso não conhecido."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2008.03.99.006215-3 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 5ª Turma - j. 11/10/10 - v.u. - DJF3 CJ1 20/10/10, pág. 300)

Do mérito do recurso.

A dívida executada pela União Federal (Fazenda Nacional) se refere ao não recolhimento de contribuições devidas ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, as quais não tem natureza tributária e, por conseguinte, o prazo de prescrição é de 30 (trinta) anos.

Nesse sentido é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal, conforme se verifica do seguinte julgado:

"CONSTITUCIONAL E TRABALHISTA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. FGTS. PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA. PRECEDENTES. 1. Esta Corte firmou orientação no sentido de ser trintenário o prazo prescricional do FGTS. Precedentes. 2. Embargos de declaração acolhidos tão-somente para prestar esclarecimentos, sem, contudo, alterar o julgado."

(STF - Embargos de declaração no agravo regimental no agravo de instrumento nº 782236 - Relatora Ministra Ellen Gracie - 2ª Turma - v.u. - j. 14/12/10)

O prazo para contagem da denominada prescrição intercorrente deve ser o mesmo da contagem da prescrição para propositura da execução fiscal, ou seja, 30 (trinta) anos.

A execução fiscal foi proposta em 06/04/83 e o edital para citação da devedora foi publicado no dia 10/09/01. Não localizada a devedora, a exequente requereu a citação de João Sorroche Neto e o pedido foi deferido pelo Juízo de origem no dia 28/09/06.

Diante da narrativa acima, verifica-se que a execução fiscal foi proposta dentro do prazo de 30 (trinta) anos e o período de ociosidade entre a citação da devedora e do excipiente João Sorroche Neto não foi superior ao prazo trintenário, o que afasta a ocorrência da denominada prescrição intercorrente.

Rejeitada a exceção de pré-executividade, não cabe a condenação da União Federal (Fazenda Nacional) em honorários de advogado.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, rejeito a preliminar suscitada pelo excipiente João Sorroche Neto na resposta oferecida ao presente recurso e, no mérito, dou provimento ao agravo de instrumento da União Federal (Fazenda Nacional), para determinar o prosseguimento da execução fiscal em relação ao executado.

Cumram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031881-92.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031881-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : CRISTINA APARECIDA SOUZA PASSOS e outros
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO e outro
AGRAVADO : MARIA DE LOURDES PEREIRA DOS SANTOS
: HELIO DA SILVA
: LEDA DE SOUZA GONCALVES
: MARIA DE LOURDES JESUS
ADVOGADO : ORLANDO FARACCO NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2003.61.00.012946-1 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão de fls. 113, proferida pelo Juízo 12ª Vara Federal desta capital, que recebeu a apelação da União Federal apenas no efeito devolutivo.

É o relatório.

DECIDO.

O presente recurso tem como escopo o de garantir à agravante a não executoriedade da sentença que lhe foi desfavorável, no tocante aos cálculos apresentados pela contadoria judicial, os quais, segundo alega, não havia reconhecido os termos de transação firmados, nem considerado os pagamentos administrativos realizados, podendo ter havido pagamento a maior e em duplicidade.

No entanto, consigno a existência de decisão proferida na apelação referida, dando-lhe parcial provimento, justamente para excluir da execução os valores comprovadamente já pagos administrativamente. Nesse ponto, ao apreciar a apelação em toda a sua extensão, resultou em perda do objeto do agravo, restando prejudicada sua análise.

Por conseguinte, extingo o processo com fundamento no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e apensem-se os autos aos autos da apelação respectiva.

P.I.C.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00071 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031280-42.1996.4.03.6100/SP

2008.03.99.001516-3/SP

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

APELADO : GENIVAL ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA PRADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.31280-0 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em sede de discutida motivação ao gesto de ruptura do vínculo militar temporário do autor, por afirmada indisciplina - tomada pela r. sentença a consideração de inexistente um procedimento administrativo, primeiro parágrafo de fls. 75 - fundamental manifeste-se a parte apelada, em o desejando, em até 10 dias, sobre a cópia dos autos de sindicância a este feito conduzida, fls. 157 até 489.

Urgente intimação.

Pronta conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0707237-16.1995.4.03.6106/SP

2008.03.99.010006-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS ORIGA JUNIOR
APELADO : LIDIA MARIA GARCIA GOMES TIAGO DE SOUZA e outro
: AILTON TIAGO DE SOUZA
ADVOGADO : ANDRE BARCELOS DE SOUZA
No. ORIG. : 95.07.07237-3 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o noticiado pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL à petição de fls. 237/238, intimem-se os autores LIDIA MARIA GARCIA GOMES TIAGO DE SOUZA e OUTRO, através de seu representante legal, Dr. ANDRÉ BARCELOS DE SOUZA, para que se manifestem nos autos acerca do informado e requerido na referida petição.

Após, tornem os autos conclusos para apreciação do pedido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000938-37.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.000938-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : LUIS FERNANDO BARBOSA PASQUINI e outro
APELADO : RUI CESAR ATAGIBA COSTA
ADVOGADO : MARLENE SALETE DIAS COSTA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido declarando liquidado o saldo devedor do contrato n. 1197900100992-4, referente ao imóvel situado na Rua Jornalista Belizário Lima, 336, Bloco A, apto. 7, Residencial Trípoli, em Campo Grande/MS nos moldes do parágrafo 3, do art. 2, da Lei 10.150/2000, de 21.12.2000, com efeitos a partir de sua vigência, estipulando que a quitação não atinge eventuais prestações não adimplidas até aquela data, e condicionando a liberação da hipoteca, que recai sobre o imóvel, ao pagamento de tais débitos, caso existentes. Honorários advocatícios e custas, dada a sucumbência recíproca, foram repartidos e compensados.

A CEF e outra apelaram (fls. 168/179) alegando, em síntese que desde a Lei 4.830/64 já havia expressa disposição de que o sistema beneficiaria apenas um financiamento por família, sendo que o referido diploma legal só admitia a aquisição de mais de um financiamento pelo SFH desde que os imóveis estivessem localizados em municípios diferentes, o que não é o caso dos autos. Aduz que a Lei 8.100/90 retirou inclusive a permissão de mais de um financiamento de imóvel, mesmo que situados em localidades diversas, protegendo o direito adquirido de quem tinha dois financiamentos somente no caso dos imóveis estarem localizados em municípios diferentes. Defende que quem possui mais de um financiamento de imóveis localizados no mesmo município perde a cobertura do FCVS para o segundo imóvel, sendo isto o que ocorreu no caso em tela. Pediu a reforma da sentença de primeiro grau com a decretação de improcedência da ação e a inversão dos ônus da sucumbência.

Contra-razões da parte autora apresentadas (fls. 186/191)

Recurso adesivo do autor à fls. 192/195, no qual requer a liberação imediata da hipoteca que recai sobre o imóvel, pois não há qualquer débito anterior à data de vigência da Lei 10.150/2000, posto que na contestação a CEF reconheceu que o financiamento foi efetivamente pago até dezembro/2000, bem como requer sejam os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa a serem suportados pela CEF, eis que o autor sagrou-se vencedor na maior parte de suas pretensões.

Os autos subiram e este E. Tribunal

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. Com relação à necessidade de integração da União à lide como litisconsorte passiva necessária da CEF ou como assistente simples, tal qual deferido na r. sentença, entendo que desnecessária.

É que no presente caso trata-se de lide entre mutuários e mutuante na interpretação de contrato e da legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação, não havendo a necessidade de litisconsórcio passivo necessário da União que não terá qualquer relação jurídica afetada pela presente demanda, porquanto o estabelecimento de normas pelo Governo Federal a serem observadas pelo Sistema Financeiro da Habitação não confere à União legitimidade para figurar no pólo passivo das ações.

Nesse sentido a jurisprudência pacífica desta E. Corte, a teor do seguinte r. julgado:

"AC 200303990003588 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 848494

Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO

Sigla do órgão TRF3

Órgão julgador PRIMEIRA TURMA

Fonte DJF3 CJI DATA:09/09/2011 PÁGINA: 93

Decisão

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, indeferir os pedidos de fls. 5.367, 5.370, 5.899 e 5.966, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao apelo da autora e ao apelo do BACEN e dar parcial provimento aos apelos da COHAB e da CEF, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Ementa

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA PROPOSTA POR "ACETEL" VERSUS COHAB E CEF. MANIFESTAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO EM SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO - AUSÊNCIA DE QUALQUER PREJUÍZO PARA AS PARTES - CONJUNTO HABITACIONAL "SANTA ETELVINA" (ATRASO NA ENTREGA DA OBRA, COM AUMENTO DO CUSTO REPASSADO AOS MUTUÁRIOS: INADMISSIBILIDADE) - SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS, QUE NÃO PODE SER EXTENDIDA A OUTROS MUTUÁRIOS DA COHAB - MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA -

APELOS DA ACETEL E DO BACEN IMPROVIDOS - RECURSOS DA COHAB E DA CEF PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça tem se manifestado no sentido de que a manifestação do Ministério Público em segundo grau de jurisdição, supre a falta de pronunciamento do "parquet" em primeira instância e, a ausência de qualquer prejuízo para as partes afasta a arguição de nulidade do processo. 2. A Caixa Econômica Federal tem legitimidade para figurar no polo passivo da presente ação, pois embora não faça parte do contrato de financiamento, há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial- FCVS. Precedentes do STJ. 3. A questão processual suscitada pela Caixa Econômica Federal referente ao litisconsórcio necessário da União Federal não merece prosperar. É que o caso dos autos trata-se de litígio entre mutuários e mutuante na interpretação de contrato e da legislação que rege o Sistema Financeiro da Habitação, não havendo a exigência de litisconsórcio passivo necessário da União que não terá qualquer relação jurídica afetada por esta demanda, pois o estabelecimento de normas pelo Governo Federal a serem seguidas pelo Sistema Financeiro da Habitação não confere à União legitimidade para figurar no polo passivo das ações. 4. A Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina - ACETEL tem legitimidade para propor ação civil pública na defesa de interesses individuais homogêneos relativos aos contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro de Habitação de acordo com o entendimento do STJ. 5. É desnecessário o prévio esgotamento de pedidos de revisão a serem feitos a instituição mutuante para que surja lide referente a revisão e reajuste de prestações habitacionais, seja porque não há lei impeditiva de acesso ao Judiciário (pelo contrário, a Constituição o assegura), seja porque a cerrada discordância judicial dos réus deixa claro que o prévio acesso às instituições financeiras seria mesmo inútil. 6. A sentença não contém julgamento extra petita ao condenar a Caixa Econômica Federal (CEF) na obrigação de ajustar o contrato celebrado com a corre COHAB quanto ao eventual saldo do Fundo de Compensação da Variação Salarial - FCVS por se tratar de consequência da condenação em se proceder à revisão do contrato. Assim, decidiu, o ilustre magistrado nos exatos termos do pedido inicial. 7. Não pode haver a extensão do resultado do julgamento favorável a outros mutuários da COHAB, porquanto o tema de fundo da presente demanda guarda relação com a especificidade de determinada obra de engenharia. Precedentes da 5ª Turma desta Corte. 8. O deslinde da controvérsia exige prova pericial, já que a questão discutida nesses autos não envolve unicamente matéria de direito ou que independa de elástico probatório. 9. A parte autora que não realizou o depósito dos honorários do perito deve arcar com as consequências da não realização da perícia já que não se desincumbiu do ônus probatório, haja vista que não se tem meios de concluir se as parcelas do contrato foram reajustadas em desacordo com o pacto e se disso resultou prejuízo ao mutuário. 10. Não se há como desobrigar a parte autora de quitar honorários periciais dos associados excluídos do processo, pois se entende que a parte que requer a perícia é quem deve arcar com o seu pagamento. 11. Deve-se proceder à exclusão dos representados que não tenham demonstrado relação jurídica com os imóveis comercializados pela COHAB/SP. 12. Aplicabilidade do disposto no artigo 20 da Lei nº 10.150/2000, que permite a regularização das transferências no âmbito do SFH, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora. Se a lei ora vigente (Lei nº 10.150, de 21 de dezembro de 2.000) concede ao titular de contrato de gaveta a sub-rogação nos direitos, mas também nas obrigações oriundas de contrato de mútuo habitacional regido pelo SFH, equiparando-o ao "mutuário final" (artigo 22), cabe ao cessionário o direito próprio de discutir em Juízo as medidas para a garantia do seu direito. Aplicação do discurso do artigo 462 do Código de Processo Civil. 13. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH. Precedentes. 14. Quanto ao reajuste com base no mesmo fator que remunera as cadernetas de poupança, se a TR é usada como fator de correção da poupança alcança indiretamente o contrato de mútuo, mas isso serve à lógica do sistema já que se trata de um mesmo fator usado tanto para as operações que captam recursos para custeio do Sistema Financeiro da Habitação, quanto nas operações ativas de empréstimo e financiamento da "casa própria". Ademais, não é verdade que a TR foi proibida de ser usada como índice de correção; na ADIN nº 493/DF o Supremo Tribunal Federal simplesmente impediu a aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/90. Finalmente, o STJ editou a Súmula nº 454. 15. Também não há que se falar em descumprimento do Plano de Equivalência Salarial ao não se proceder à exclusão dos cálculos da variação da URV, nos termos do disposto nos artigos 16 e 19 da Lei nº 8.880, de 27 de maio de 1994, que dispõe sobre o Programa de Estabilização Econômica e o Sistema Monetário Nacional, institui a Unidade Real de Valor (URV). Isso porque, por força do disposto no art. 19 da Lei nº 8.880/94, o salário do mutuário foi reajustado de acordo com a variação da URV, enquanto as prestações do SFH, por força do artigo 16, inciso III, da mesma Lei, continuaram expressas em cruzeiros reais. Com a conversão dos salários para URV e permanência das prestações em cruzeiros reais, houve uma perda nas prestações em relação ao salário do mutuário que só veio a ser corrigida quando houve a conversão para o Real. Desse modo, as variações da URV devem ser aplicadas às prestações do mútuo, durante o período de transição, até a implantação da nova moeda. 16. O aumento dos gastos decorrentes do atraso de entrega da obra não pode ser repassado aos mutuários, já que não foram eles que deram causa à demora, sendo caso de exclusão, nas prestações, de "encargos a maior" incidentes a título desse fato. 17. Indevida a cobrança de qualquer valor para transferência de contratos de financiamento de valor equivalente a até 2.800 UPF (duas mil e oitocentas Unidades Padrão de

Financiamento) nos termos do § 1º do art. 21 da Lei n. 8.692/93. 18. O contrato é expresso no sentido da possibilidade de revisão do contrato com o reajustamento das prestações pela variação salarial da categoria profissional do mutuário desde que ele comprovasse, perante o agente financeiro, que o reajuste da prestação foi superior ao devido levando-se em consideração o aumento salarial que teve no período, bem como formulasse a revisão dos valores das mensalidades, o que não se verificou na hipótese dos autos. Em vista disso, a COHAB procedeu ao reajuste das prestações conforme o pactuado, razão pela qual não há ilegalidade nessa conduta já que a entidade autora não logrou demonstrar - como lhe competida na forma do artigo 333, I, do Código de Processo Civil - equívoco no procedimento adotado pela instituição financiadora. 19. Em que pese a sucumbência mínima das requeridas deixar de condenar a Associação autora nas custas, despesas e honorários advocatícios, conforme o art. 18, da Lei nº 7.347/85, por conseguinte diante do dispositivo legal não há como majorar a verba honorária como pleiteado no recurso do BACEN. 20. Indeferir os pedidos de desistência da ação formulados por associados mutuários da Associação dos Mutuários e Moradores do Conjunto Santa Etelvina - ACETEL (parte autora) (fls. 5.367, 5.370 e 5.966, respectivamente), considerando que se trata de ação coletiva (ação civil pública) ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, da COHAB, da União Federal e do Banco Central do Brasil. Indeferir, ainda, o pedido de levantamento de depósitos judiciais formulado às fls. 5.899. 21. Indeferido os pedidos de fls. 5.367, 5.370, 5.899 e 5.966. Matéria preliminar rejeitada, apelos da ACETEL e do BACEN improvidos, recursos da COHAB e da CEF parcialmente providos para reconhecer que o saldo devedor do financiamento deverá ser corrigido pelo índice de remuneração básica aplicável aos depósitos da poupança, afastar a determinação de compensação das perdas decorrentes da implantação do Plano Real (URV), declarar válidas somente as cessões de direitos celebradas até 25.10.96 independentemente da intervenção da instituição financiadora, que tiverem sido requeridas junto à COHAB e não regularizadas até a data do ajuizamento da ação.

Data da Decisão 30/08/2011

Data da Publicação 09/09/2011"

(destaques em negrito nossos)

Não prospera a irresignação recursal da CEF/EMGEA. Vejamos o porquê.

Trata-se de ação declaratória de quitação de financiamento e liberação de hipoteca, almejando quitar o saldo devedor do instrumento Particular de Venda e Compra com Financiamento Pacto Adjeto de Hipoteca com recursos do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS, permitindo-se, assim, o levantamento da hipoteca que onera o mencionado imóvel.

No caso subjudice, a parte autora adquiriu um primeiro imóvel em 27/11/1980 (fl. 100). Outrossim, em 14 de dezembro de 1984, o autor adquiriu outro imóvel, este com cobertura pelo FCVS, e ao habilitar-se para quitação do saldo devedor com os recursos provenientes do referido fundo, teve seu pedido negado, por alegado impedimento na legislação que o regulamenta.

Em síntese, a recusa da CEF em proceder à quitação do saldo devedor fundamenta-se no fato de que o mutuário originário possuía outro imóvel financiado com recursos do SFH, situados no mesmo município.

Todavia tal recusa é infundada, pois a limitação de cobertura do saldo devedor pelo FCVS a um só contrato somente foi estabelecida na Lei 8.100/90, posterior, portanto, ao contrato em questão, celebrado em 14/12/1984, não lhe sendo, assim, aplicável essa restrição, mesmo porque o artigo 3º da Lei 8.100/90 teve sua redação alterada pela Lei 10.150/2000, explicitando que a limitação de quitação do saldo devedor, com recursos do FCVS, para um único imóvel, não alcançará os contratos celebrados até 5.12.90, data da sua edição.

No caso subjudice, ambos os contratos foram concebidos em data anterior à modificação da legislação, não havendo falar em retroação in pejus, de modo que se dê guarida à tese esposada pela Caixa Econômica Federal. Destarte, a parte autora faz jus, portanto, à quitação do seu contrato e, de conseqüência, tem o direito de obter a liberação da hipoteca incidente sobre o seu imóvel, nos termos da lei, desde que em dia com as prestações até a vigência da Lei 10.150/2000, consoante estabelecido na sentença de primeiro grau.

Confira-se a respeito da matéria aqui versada a jurisprudência pacífica de nossas E. Cortes Federais, a teor do seguinte r. julgado:

AC 200138000023956

AC - APELAÇÃO CIVEL - 200138000023956

Relator(a) JUIZ FEDERAL CARLOS AUGUSTO PIRES BRANDÃO (CONV.)

Sigla do órgão TRF1

Órgão julgador SEXTA TURMA

Fonte e-DJF1 DATA:07/12/2009 PAGINA:113

Decisão

A Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação.

Ementa

CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). LEI 10.150/2000. QUITAÇÃO DO SALDO DEVEDOR E BAIXA DE HIPOTECA. FCVS. DUPLICIDADE DE FINANCIAMENTOS NA MESMA LOCALIDADE. IRRELEVÂNCIA. CONTRATOS COM COBERTURA DO FCVS, FIRMADOS ANTES DA EDIÇÃO DA LEI

8.100/1990. 1. Tendo os contratos de financiamento habitacional sido firmados (o primeiro em 1983 e o segundo em 1984) antes da entrada em vigor da Lei 8.100/90, tem o autor/apelante direito à cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS) após o pagamento integral das prestações (Lei 10.150/2000, art. 2º, § 3º), porquanto a "restrição contida na Lei 8.100/90, que vedou a aquisição de mais de um imóvel no mesmo município com cobertura do FCVS, não se aplica aos contratos celebrados antes de sua edição. (Cf. STJ, RESP 644.941/SC, Primeira Turma, Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 16/11/2004; TRF1, AG 2002.01.00.019594-0/AM, Sexta Turma, Desembargadora Federal Maria Isabel Gallotti Rodrigues, DJ 02/02/2004.)" (AC 2002.33.00.006807-5/BA, Rel. Juiz Federal JOÃO CARLOS COSTA MAYER SOARES (conv), Sexta Turma, DJ de 07/03/2005, p.146). 2. Constituem direitos do mutuário a manutenção da cobertura do FCVS e, por consequência, a liquidação antecipada do saldo devedor, com desconto de 100%, pelo Fundo, por ter o contrato sido celebrado até 31 de dezembro de 1987 (art. 2º, § 3º, da Lei 10.150/2000). 3. Apelação da parte autora provida para garantir a quitação, pelo FCVS, do saldo devedor do contrato de mútuo questionado e a liberação da hipoteca incidente sobre o imóvel, desde que comprovado o pagamento de todos os encargos mensais do prazo contratual. Inversão dos ônus de sucumbência.

Data da Decisão 16/11/2009

Data da Publicação 07/12/2009

Por seu turno o recurso adesivo da parte autora não prospera. É que- à míngua de elementos e consoante bem estabelecido na sentença de primeiro grau, que determinou a quitação de 100% do saldo devedor do contrato de mútuo habitacional, nos moldes do parágrafo 3, do art. 2, da Lei 10.150/2000, de 21.12.2000, com efeitos a partir de sua vigência, estipulando que a quitação não atinge eventuais prestações não adimplidas até aquela data, e condicionando a liberação da hipoteca, que recai sobre o imóvel, ao pagamento de tais débitos, caso existentes - não foi comprovado pelo autor a inexistência de débitos em aberto até a vigência da Lei em comento, pois não juntou na inicial documentos que comprovem o pagamento de prestações contínuas até a vigência da Lei 10.150/2000. A mera assertiva na contestação do INSS (fls. 62) de que o autor não paga um centavo de prestações desde 14/12/2000, não permite deduzir que até tal data o mesmo esteja em dia com as prestações, tendo pago todas elas na sua integralidade e sem nenhum atraso, o que somente poderá ser apurado em futura execução do julgado quando do retorno dos autos à Vara de origem. Daí porque acertadamente a sentença estipulou condições para a liberação da hipoteca.

Também não vejo como alterar a sentença de primeiro grau no tocante à repartição e compensação dos ônus da sucumbência (honorários e custas), haja vista que ambas as partes saíram vencedoras e vencidas em parcelas de seus pleitos, não havendo porque alterar o *decisum* neste particular.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **nego provimento** ao recurso de apelação da CEF, bem como ao recurso adesivo da parte autora, mantendo o conteúdo declaratório e condenatório da sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000867-26.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.000867-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CAMILLA TRIVILINO e outros
: HELIO EMERSON BELLUOMINI
: CARLOS RICCIARDI
: GERALDO FRAGA CAMPOS
: JOSE FERNANDO BRITO ANDRADE
: ANTONIA RIBEIRO DE JESUS SILVA
: LOURDES ALVES MOREIRA
: HELENINHA RODRIGUES COSTA
: ANA ASSAMI
: EDILENE DOS SANTOS

ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
APELADO : FUNDAÇÃO JORGE DUPRAT FIGUEIREDO DE SEGURANÇA E MEDICINA
DO TRABALHO FUNDACENTRO
ADVOGADO : ADELSON PAIVA SERRA
No. ORIG. : 00008672620084036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Verifico pela análise dos autos, que apesar do nome da advogada SILVIA DA GRAÇA GONÇALVES COSTA constar da contracapa do autos, não há procuração nos autos que comprove que a outorgante do substabelecimento de fls. 322 é realmente representante legal dos apelantes.

Assim, a fim de que possa ser efetuada a alteração requerida às fls. 320/322, intime-se a referida advogada para que supra a deficiência apontada.

Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00075 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000582-21.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.000582-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : MARIA HELENA VASSAPOLI DE NORONHA e outros
: MARIA LUISA RODRIGUES BARBOSA
ADVOGADO : ALESSANDRA LEMES BRITES
CODINOME : MARIA LUIZA RODRIGUES BARBOSA
PARTE AUTORA : NORMA OLIVEIRA PASSOS DE MELLO
ADVOGADO : ALESSANDRA LEMES BRITES
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário de sentença proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por **Maria Helena Vassapoli de Noronha, Maria Luisa Rodrigues Barbosa e Norma Oliveira Passos de Mello** contra ato do Delegado Regional do Trabalho de São Paulo.

Consta da petição inicial, que a partir do ano de 1997 as impetrantes passaram a receber quantias mensais referente à "diferença individual" prevista no artigo 5º do Decreto-Lei n. 2.280/85 e que tal pagamento se estendeu até abril de 2007. Neste mesmo ano receberam comunicação de que deveriam restituir ao erário o pagamento indevido da "diferença individual", realizados entre junho de 2002 e maio de 2007.

Na sequência, em setembro de 2007, a administração passou a efetuar descontos mensais na folha de pagamento para a reposição dos valores ao erário.

Sob o argumento de que tais descontos ofendem os princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, bem como a regra prevista no artigo 54, §1º, da Lei n.º 9.784/1999, requereram a concessão da segurança para que cessassem os descontos de reposição ao erário.

O M.M. Juiz de primeiro grau julgou procedente o pedido e os autos vieram a este E. Tribunal para o

processamento do reexame necessário.

O Ministério Público Federal, em manifestação da lavra do e. Procurador Regional da República José Ricardo Meirelles, opina pelo desprovimento da remessa oficial.

È o relatório.

Decido.

Independentemente de ter decorrido, ou não, o prazo para a Administração anular o ato administrativo que determinou o pagamento da "diferença individual" às impetrantes entre junho de 2002 a maio de 2007, a Administração não pode determinar a reposição de referidos valores ao erário sem o devido processo legal e, de forma compulsória, proceder a descontos mensais nas folhas de pagamentos.

Deveras, as Cortes Superiores assentaram o entendimento de que a cobrança de valores pagos indevidamente a servidores públicos pressupõe sempre a apuração dos valores em processo administrativo, o que não ocorreu no caso em exame.

Vejam os seguintes precedentes:

"DEVIDO PROCESSO LEGAL - VENCIMENTOS - DESCONTOS DE IMPORTÂNCIAS SATISFEITAS A MAIOR. Descontos de quantias pagas além do devido pressupõem apuração dos valores em processo administrativo no qual fique assegurado ao servidor o exercício do direito de defesa ante eventual excesso ou erro de cálculo".

(STF, 2ª Turma, AI 241428 AgR / SC - SANTA CATARINA, Rel. Min. Marco Aurélio, julgado em 16/11/1999, publicado em DJ de 18/02/2000, p. 60)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. DEVIDO PROCESSO LEGAL. NECESSIDADE. PRECEDENTE DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A atividade do Tribunal de Contas da União, órgão auxiliar do Poder Legislativo, é meramente fiscalizadora e suas decisões têm caráter técnico-administrativo, sendo revestidas de caráter opinativo, não fazendo coisa julgada. Precedente do STJ. 2. "Nos processos perante o Tribunal de Contas da União asseguram-se o contraditório e a ampla defesa quando da decisão puder resultar anulação ou revogação de ato administrativo que beneficie o interessado, excetuada a apreciação da legalidade do ato de concessão inicial de aposentadoria, reforma e pensão" (Súmula Vinculante 3/STF - Grifo nosso). 3. "A cobrança pela Administração de valores pagos indevidamente a servidor público deve observar o devido processo legal, com o imprescindível exercício da ampla defesa e do contraditório" (AgRg no REsp 979.050/PE, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, DJe 6/10/08). 4. Agravo regimental improvido".

(STJ, 5ª Turma, AGA 200901955749, rel. Arnaldo Esteves Lima, DJE de 21/06/2010.)

Ademais, extrai-se do relatório apresentado pela Delegacia Regional do Trabalho no Estado de São Paulo às fls. 67-75 que os pagamentos indevidos ocorreram por inadequada interpretação e aplicação da lei pela Administração Pública, sem que houvesse qualquer conduta culposa ou dolosa que possa ser imputada às impetrantes.

Se os pagamentos foram feitos em decorrência de errônea interpretação da lei pela própria administração pública, não pode ela, agora, pretender a devolução dos valores que foram recebidos de boa-fé.

Esta questão também já está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA A SERVIDOR DE BOA-FÉ. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO".

(STF, 1ª Turma, RE 602697 AgR, rel. Min. Cármen Lúcia, julgado em 01/02/2011, DJe-036 divulg 22-02-2011 public 23-02-2011 ement vol-02469-02 pp-00239)

"MANDADO DE SEGURANÇA. MORTE DE UM DOS IMPETRANTES. IMPOSSIBILIDADE DE HABILITAÇÃO DE HERDEIROS, FACULTADO O USO DAS VIAS ORDINÁRIAS. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. TOMADA DE CONTAS PERANTE O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. LEI N. 8.443/92. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO À LEI N. 9.784/99. DECADÊNCIA, INOCORRÊNCIA.

IMPOSTO DE RENDA SOBRE JUROS DE MORA DECORRENTES DE ATRASO NO PAGAMENTO DE VENCIMENTOS. DEVOLUÇÃO DE VALORES QUE, RETIDOS NA FONTE INDEVIDAMENTE PELA UNIDADE PAGADORA, FORAM RESTITUÍDOS PELA MESMA NO MÊS SEGUINTE. DÚVIDA QUANTO À INTERPRETAÇÃO DOS PRECEITOS ATINENTES À MATÉRIA. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. O mandado de segurança não admite a habilitação de herdeiros em razão do caráter mandamental do writ e da natureza personalíssima do direito postulado. Nesse sentido o recente precedente de que fui Relator, MS n. 22.355, DJ de 04.08.2006, bem como QO-MS n. 22.130, Relator o Ministro MOREIRA ALVES, DJ de 30.05.97 e ED-ED-ED-RE n. 140.616, Relator o Ministro MAURÍCIO CORRÊA, DJ de 28.11.97. 2. O processo de tomada de contas instaurado perante o TCU é regido pela Lei n. 8.443/92, que consubstancia norma especial em relação à Lei n. 9.784/99. Daí porque não se opera, no caso, a decadência administrativa. 3. A reposição, ao erário, dos valores percebidos pelos servidores torna-se desnecessária, nos termos do ato impugnado, quando concomitantes os seguintes requisitos: "i] presença de boa-fé do servidor; ii] ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada; iii] existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; iv] interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração." 4. A dúvida na interpretação dos preceitos que impõem a incidência do imposto de renda sobre valores percebidos pelos impetrantes a título de juros de mora decorrentes de atraso no pagamento de vencimentos é plausível. A jurisprudência do TST não é pacífica quanto à matéria, o que levou a unidade pagadora a optar pela interpretação que lhe pareceu razoável, confirmando a boa-fé dos impetrantes ao recebê-los. 5. Extinto o feito sem julgamento do mérito quanto ao impetrante falecido, facultado o uso das vias ordinárias por seus herdeiros. Ordem concedida aos demais". (grifou-se)

(STF, Pleno, MS 25641, rel. Min. Eros Grau, julgado em 22/11/2007, dje-031 divulg 21-02-2008 public 22-02-2008 ement vol-02308-01 pp-00193 rtj vol-00205-02 pp-00732)

"RECURSO ESPECIAL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - RESSARCIMENTO POR DANOS CAUSADOS AO ERÁRIO DECORRENTES DE PAGAMENTO DE VANTAGEM PECUNIÁRIA INDEVIDA À SERVIDORAS APOSENTADAS - INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA DA LEI - ILEGALIDADE RECONHECIDA JUDICIALMENTE - IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA DO AGENTE PÚBLICO NÃO CARACTERIZADA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DOLO OU CULPA - DESCABIMENTO DA IMPOSIÇÃO DE OBRIGAÇÃO SOLIDÁRIA DE RESSARCIR OS COFRES PÚBLICOS - IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO PELAS RÉS DOS VALORES RECEBIDOS INDEVIDAMENTE - BOA-FÉ. 1. O tipo caracterizador do ato de improbidade descrito no art. 10 da Lei 8.429/92, exige, para sua configuração, além da prova da lesão ao erário, conduta dolosa ou culposa do agente. 2. Na espécie, com base nas circunstâncias descritas no acórdão recorrido, dando conta que os atos praticados foram ancorados em interpretação administrativa do departamento jurídico da autarquia e, especialmente, pelo fato de a norma que dava suporte ao ato impugnado na ação civil pública comportar interpretação em sentidos diversos, é de se concluir que a conduta do agente público, inobstante contrária à lei, não se deu por dolo ou culpa. 3. A jurisprudência desta Corte tem flexibilizado a obrigação de reposição aos cofres públicos do que foi pago de forma equivocada, por inadequada interpretação e aplicação da lei, nos casos em que reste evidenciada a boa-fé do servidor. 4. Recurso Especial não provido". (STJ, 2ª Turma, RESP 201000693355, rel. Eliana Calmon, DJE de 12/08/2010.)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO DE VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE E RECEBIDOS PELO SERVIDOR DE BOA-FÉ. INCABIMENTO. 1. É indevida a reposição ao erário pelo servidor de boa-fé dos valores pagos indevidamente pela Administração Pública em virtude de inadequadas interpretação e aplicação da lei. 2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." (Súmula do STJ, Enunciado nº 168). 3. Embargos de divergência não conhecidos". (STJ, 3ª Seção, ERESP 200600481524, rel. Hamilton Carvalhido, DJE de 07/08/2008.)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, nos termos da fundamentação *supra*, mantendo incólume a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004016-97.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.004016-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PORTO FELIZ S/A
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DESPACHO

F. 738-739: Indefiro, mantendo a decisão de f. 736.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001812-77.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.001812-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MUNICIPIO DE GALIA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO BRUNETTI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES

DESPACHO

Cuida-se de ação anulatória onde o Município de Gália almeja a desconstituição de termo de confissão de dívida junto ao FGTS, em razão de os valores cobrados serem relativos a trabalhadores não-optantes, pertencendo as cifras exigidas, em última análise, ao ente patronal.

Por sua vez, indiscutível a previsão contida no parágrafo único, do artigo 2º, Lei 5.107/66, vigente ao tempo dos fatos, que impunha ao empregador a necessidade de realização de depósitos, mesmo no caso dos operários não-optantes.

Todavia, demonstra a CEF que o Município possui(ia) vários débitos com o Fundo, fls. 189, sendo possível, então, o aproveitamento dos créditos dos não-optantes para saldar os demais débitos, fls. 242, último parágrafo.

Logo, por fundamental, esclareça a Caixa Econômica Federal, em até dez dias, a atual situação da Municipalidade em relação ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, se possui débitos, elucidando em que estágio se situam, quantos são e seus respectivos valores, incluindo a dívida nestes autos debatida, atinente aos trabalhadores não-optantes.

Com sua intervenção, vistas ao Município, para que, em o desejando, manifeste-se, em igual prazo.

Intimem-se.

Pronta conclusão.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000998-59.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.000998-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : BANCO SANTANDER S/A
ADVOGADO : LUIZ GASTAO DE OLIVEIRA ROCHA e outro
APELADO : ANDRE LUIS RAMOS PEDROSO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : CASTALDI IND/ DE CALCADOS LTDA

DESPACHO

Cumpra-se a parte final do despacho de fls. 257, dando ciências às partes dos documentos acostados aos autos, no prazo comum de dois dias.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005814-81.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005814-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : ADRIANE DE CARLA FAJARDO
ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00058148120084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta perante sentença em ação cautelar inominada, deduzida em face da Caixa

Econômica Federal.

A r. sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, por ausência de interesse de agir, nos termos do art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil, entendendo que a cautelar perdera o objeto, haja vista prolação de sentença de mérito na ação principal.

Apelou o autor, alegando, em síntese, a existência do interesse de agir, tendo em vista que necessita do julgamento de mérito nesta ação a fim de ver tutelado direito seu, pois ainda pende recurso de apelação na ação principal e promoverá ação judicial de anulação da execução extrajudicial. Repisa seus argumentos de que a execução extrajudicial do Decreto-Lei 70/66 não mais subsistiria face a nova ordem constitucional inaugurada pela CF/88 e diz que não foram observadas as formalidades do DL 70/66 na consecução do leilão extrajudicial.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. A sentença de primeiro grau deve ser mantida, posto que em consonância com a jurisprudência pacífica sobre o tema.

Considerando que foi prolatada sentença na ação principal interposta, entendo que houve perda do interesse processual, pois neste caso resta inócua a medida cautelar pretendida.

Analiso a questão.

O processo cautelar pode ser instaurado antes ou no curso de processo principal (art. 796 do CPC), quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação (art. 798 do CPC).

Como tal visa "obter segurança que torne útil e possível a prestação jurisdicional de conhecimento e de execução" (RTF R133/105) sendo "processo preparatório do processo principal, não sendo lícito seu ajuizamento com a finalidade de substituir o segundo" (TFR 2A. Turma, Ag. 52.469-RS, rel. Min. William Patterson, j. em 10.04.87, v.u., DJU 18.06.87, p. 12.181.

Assim, por seu caráter utilitário, o que a medida cautelar busca resguardar de possível ineficácia é a decisão de mérito na ação principal. Desta forma, não há mais o que ser acautelado.

A propósito, observe-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR.I. PELO PRINCÍPIO DA ACESSORIEDADE A QUE SE SUBMETE, O PROCESSO CAUTELAR NÃO SOBREVIVE COM SEUS PROPRIOS EFEITOS, UMA VEZ PROFERIDA SENTENÇA NA AÇÃO PRINCIPAL.II. JULGADA A AÇÃO ORDINARIA (PRINCIPAL), FICA SEM MOTIVO O PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO CAUTELAR, IMPONDO-SE A EXTINÇÃO DO FEITO.III. NEGADO PROVIMENTO A APELAÇÃO."Informações da Origem:TRIBUNAL:TR1 ACORDÃO RIP:00000000 DECISÃO:19-09-1995 PROC:AC NUM:0111725 ANO:95 UF:DFTURMA:02 REGIÃO:01 Relator: JUIZ JIRAIR MEGUERIAN"

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **nego provimento** à apelação.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006168-09.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.006168-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : ADRIANE DE CARLA FAJARDO
ADVOGADO : ROSINEIA DALTRINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00061680920084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos da autora, condenando-a nas custas e despesas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), devidamente atualizado, suspendendo sua execução por ser a mesma beneficiária da justiça gratuita. A parte autora apelou (fls. 197/230), pugnando pela reforma da sentença. Defende em síntese ser o caso de incidência das normas atinentes ao CDC ao contrato de financiamento imobiliário com recursos oriundos do SFH, firmado com a CEF. Pontifica pela exclusão da TR na correção do saldo devedor, a ser substituída pelo INPC. Solicita a revisão contratual pelo uso do Plano de Equivalência Salarial da categoria do mutuário. Ainda, requer o cumprimento da obrigação pela CEF de amortizar os valores pagos antes do reajuste dos mesmos e do respectivo saldo devedor. Aduz ser indevida a capitalização de juros tal qual aplicado pela ré e argumenta serem indevidas as taxas de administração cobradas.

Com contra-razões da ré (fls. 233/235), os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil, poderá o relator negar seguimento ou dar provimento a recurso, de acordo com as hipóteses assinaladas em referido dispositivo legal, regra aplicável ao presente caso. A demanda versa a análise de contrato de financiamento imobiliário para aquisição de imóvel regido pelas normas do SFH, que estabelece de forma exaustiva os critérios para o reajustamento das prestações e de correção do saldo devedor, expressando um acordo de vontades com força vinculante entre as partes.

O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS. A uniformização de índices para o financiamento e a reposição dos recursos empregados é uma exigência estrutural.

A cláusula PES-CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações. 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.

Na correção do saldo devedor, a aplicação dos mesmos índices de remuneração das cadernetas de poupança ou FGTS, como se disse, é medida compatível com o regime financeiro do sistema, e não se pode considerar ilegal ou abusiva, salvo se igualmente admitirmos os idênticos defeitos na remuneração das fontes de financiamento. Não há direito do mutuário à correção do saldo devedor pelos mesmos critérios da cláusula PES-CP, de alcance restrito ao reajuste das prestações.

O CES é um instrumento que visa à correção ou atenuação de diferenças na evolução do saldo devedor e no valor amortizado, decorrentes da sistemática de reajuste das prestações pela cláusula PES.

A cláusula dispondo sobre o CES não se apresenta destituída de causas no próprio modelo financeiro do SFH, visto que o adicional é necessário para reduzir o descompasso entre o valor amortizado e o saldo devedor, decorrente da cláusula PES-CP.

A falta de previsão legal expressa, na época da avença, não impossibilitava a previsão contratual do CES. Em matéria de contratos vige a autonomia negocial, podendo as partes avençar o que bem entenderem, desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública - que nesta matéria, aliás, socorrem a CEF, e não a parte autora.

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. REAJUSTE. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

I. Preliminar rejeitada.

II. Reajustes do saldo devedor pelos índices de remuneração dos depósitos das cadernetas de poupança ou de atualização monetária do FGTS que não encerram ilegalidade, a cláusula PES-CP tendo seu alcance limitado aos reajustes dos encargos mensais.

III. A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

IV. A falta de previsão legal na época da avença não impossibilitava a previsão contratual do CES pois é princípio em matéria de contratos que as partes podem contratar o que bem entenderem desde que não haja violação a princípios cogentes ou de ordem pública.

V. As relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH são presididas, no tocante aos reajustes, pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, os valores agregados aos salários pela conversão em URV tendo inegável caráter financeiro e conseqüentemente refletindo no reajuste dos encargos mensais.

VI. Reajustes dos encargos mensais que observam o contrato prevendo a aplicação dos índices das cadernetas de poupança e carreando ao mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

VII. Pertencendo à técnica dos procedimentos de execução o aparelhamento da defesa em vias exógenas não é dentro, mas no lado de fora do processo de execução que se disponibilizam os meios jurídicos adequados à ampla

defesa do devedor. Alegação de inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66 rejeitada. Precedente do E. STF. VIII. Recurso da CEF parcialmente provido e recurso da parte-autora desprovido".

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 2001.61.00.008149-2, rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, DJU 02/03/2007, p. 484).

Trata-se de uma providência justa e adequada às condições do contrato, que, como tal, não encontrava óbices na lei, silente a respeito, como tampouco na esfera dos princípios.

A superveniência da Lei nº 8.692/93, artigo 8º tem, dependendo da interpretação, a natureza de preceito dispositivo, que só vigora no silêncio das partes, ou de norma cogente que se impõe mesmo diante de expressa cláusula contratual em contrário. De modo nenhum significaria que só a partir de sua edição estivesse legitimada a inclusão do CES nas prestações.

A distinção não se sustenta e, de todo modo, configura questão inteiramente estranha às relações entre mutuários e instituições financeiras do SFH, presididas pelo critério do acréscimo financeiro e não por elementos de caráter sindical, pertinentes aos interesses da categoria profissional na relação entre capital e trabalho.

No julgamento da ADIN n.º 493, o Supremo Tribunal Federal proibiu o emprego da TR somente nos casos em que acarretava a modificação de contratos: nessas hipóteses sua aplicação atingia o ato jurídico perfeito. Sendo pactuada a correção do saldo devedor pelos mesmos índices de reajuste das contas do FGTS ou caderneta de poupança, por sua vez remuneradas pela TR, não se verifica desrespeito à liberdade e vontade dos contratantes, nem maltrato ao ato jurídico perfeito.

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE MÚTUO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. IPC DE MARÇO/90 (84,32%). APLICAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. PES. INADMISSIBILIDADE. ADOÇÃO DO CRITÉRIO CONTRATUAL. VARIAÇÃO DA POUPANÇA. LEGITIMIDADE. TR. ADMISSIBILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. SISTEMA DE PRÉVIO REAJUSTE E POSTERIOR AMORTIZAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça pacificou, em definitivo, por maioria absoluta, o entendimento de que o índice aplicável ao reajuste do saldo devedor dos contratos de financiamento habitacional, relativamente ao mês de março de 1990, é de 84,32%, consoante a variação do IPC (REsp n. 218.426/ES, Rel. Min. Vicente Leal, DJU de 19.04.2004).

II. A aplicação do PES refere-se às prestações do financiamento e não ao reajuste do saldo devedor do mútuo vinculado ao SFH, que é legitimamente atualizado de acordo com o índice de reajuste da poupança, quando assim contratado (REsp n. 495.019/DF, Rel. para acórdão Min. Antônio de Pádua Ribeiro, 2ª Seção, por maioria, DJU e 06.06.2005).

III. Ausência de vedação legal para utilização da TR como indexador do saldo devedor do contrato sob exame, desde que seja o índice que remunera a caderneta de poupança livremente pactuado.

IV. A Egrégia Segunda Seção, por meio do REsp n. 415.588/SC, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, DJU de 1º.12.2003, tornou indubitosa a exegese de que o art. 6º, "e", da Lei n. 4.380/1964, não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre os contratos como o ora apreciado, devendo prevalecer aquele estipulado entre as parte.

V. 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.

VI. Agravo desprovido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no RESP 816724/DF, Relator Min. ALDIR PASSARINHO JÚNIOR, DJ 11/12/2006, p. 379).

Os critérios de amortização do saldo devedor devem igualmente sintonizar-se com a dinâmica do sistema. Pela cláusula PES-CP, as prestações somente são reajustadas sob condição de aumento da categoria profissional e pelos mesmos índices, ao passo que o saldo devedor é continuamente corrigido por índices diversos. É disto que decorre eventual saldo residual após o pagamento das prestações, e não do critério de amortização, perfeitamente correto.

Com efeito, em condições ideais de reajuste das prestações e saldo devedor na mesma época e com aplicação dos mesmos índices, a amortização prévia não impede que a quitação se dê no prazo estipulado, com o pagamento das prestações no número contratado.

Os fluxos da realidade econômico-financeira operam simultaneamente a perda de valor real das prestações e do saldo devedor. No momento em que é paga a primeira prestação, já houve inflação sobre o valor pactuado na data de assinatura do contrato.

O sistema de prévia correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado, que não fere a comutatividade das obrigações pactuadas, uma vez que o capital emprestado deve ser remunerado pelo exato prazo em que ficou à disposição do mutuário, critério que de modo algum beneficia a instituição financeira em prejuízo do mutuário.

Não há qualquer norma constitucional proibindo o *anatocismo*, de tal sorte que a lei ordinária o pode instituir; tampouco existe qualquer dispositivo da Constituição Federal limitando ou discriminando os acréscimos em razão da mora; é entregue à discricionariedade legislativa estipular correção monetária e juros ou qualquer outro

encargo, inclusive os que guardem semelhança com os do sistema financeiro.

O STJ, por meio da Segunda Seção, firmou o entendimento de que tal prática, com periodicidade inferior à anual, é vedada como regra, sendo todavia admitida em casos específicos previstos em lei, tais como os financiamentos ultimados mediante cédulas de créditos regulamentadas pelos Decretos n. 167/67 e 413/69, hipóteses em que se afasta a proibição prevista no art. 4º do Decreto n. 22.626/33 e na Súmula n. 121/STF.

Os contratos de financiamento habitacional encontram limites próprios, em normas específicas, tais como as Leis nº 8.100/90 e nº 8.692/93. Diversamente do que em geral acontece nos contratos de mútuo, os regidos pelo Sistema Financeiro da Habitação encontram previsão legal de amortização mensal da dívida, como se deduz do art. 6º, "c", da Lei n. 4.380/1964.

Dessa disposição decorre para as instituições operadoras dos recursos do SFH a possibilidade de utilização da Tabela *Price* - bem como da SACRE e da SAC (atualmente os três sistemas mais praticados pelos bancos) - para o cálculo das parcelas a serem pagas, tendo em vista que, por esse sistema de amortização, as prestações são compostas de um valor referente aos juros e de um outro, referente à própria amortização.

Os três sistemas importam juros compostos, que todavia encontram previsão contratual e legal, sem qualquer violação a norma constitucional.

Utilizando-se o sistema SACRE as prestações e os acessórios são reajustados pelo mesmo índice que corrige o saldo devedor, permitindo a quitação do contrato no prazo estipulado.

Utilizando-se a Tabela *Price*, chega-se, por meio de fórmula matemática, ao valor das prestações, incluindo juros e amortização do principal, que serão fixas durante todo o período do financiamento.

Quando as prestações são calculadas de acordo com esse sistema, o mutuário sabe o valor e a quantidade das parcelas que pagará a cada ano, de modo que sua utilização, tomada isoladamente, não traz nenhum prejuízo ao devedor.

"CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ATUALIZAÇÃO DE SALDO DEVEDOR. TAXA REFERENCIAL. POSSIBILIDADE. AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. LEGALIDADE.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de admitir-se, nos contratos imobiliários do Sistema Financeiro da Habitação, a TR como fator de atualização monetária quando este for o índice ajustado contratualmente.

2. Não é ilegal a utilização da tabela Price para o cálculo das prestações da casa própria, pois, por meio desse sistema, o mutuário sabe o número e os valores das parcelas de seu financiamento. Todavia, tal método de cálculo não pode ser utilizado com o fim de burlar o ajuste contratual, utilizando-se de índice de juros efetivamente maiores do que os ajustados.

3. Recurso especial provido".

(STJ, 2ª Turma, RESP 755340/MG, Relator Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 20/02/2006, p. 309).

A taxa nominal dos juros contratuais é de 8,1600% ao ano, sendo 8,4722% a taxa efetiva (fl. 31), ou seja, já considerando os juros compostos, de forma que os cálculos, seja qual for o método utilizado, não excedem o que foi contratado.

A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, como no caso, tendo sido fixada a taxa de juros efetiva, não importa desequilíbrio entre os contratantes, que sabem o valor das prestações que serão pagas a cada ano.

O artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação da taxa de juros em 10% ao ano para o SFH, apenas dispõe sobre as condições de aplicação do artigo 5º da mesma lei, devendo prevalecer o percentual estipulado entre as partes.

Não se pode falar em imprevisão quando o contrato dispõe explicitamente sobre o fato que teria trazido desequilíbrio à relação contratual, estipulando não apenas os critérios de revisão dos termos econômicos do contrato, como até mesmo sobre eventual comprometimento excessivo da renda.

As oscilações do contrato decorrentes da inflação não constituem, portanto, fato imprevisível, nem mesmo quanto à sua extensão ou quanto às suas consequências.

Ainda que o Código de Defesa do Consumidor - CDC seja limitadamente aplicável aos contratos vinculados ao SFH, não se vislumbra abusividade nas cláusulas contratuais, o que afasta a nulidade do contrato por ofensa às relações de consumo. Tampouco caberia falar em "inversão do ônus da prova", uma vez que não há valores controvertidos a serem apurados: a discussão anunciada na petição inicial é meramente jurídica, tratando-se de revisão de índices utilizados no reajuste das prestações e na correção de saldo devedor.

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'.

1. obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ).

2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ.

3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento

habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo SFH, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo.

4. A época da celebração do contrato de financiamento, encontrava-se em vigor a Lei n. 7.747, de 04.04.89, alterada pela Lei 7.764, de 02.05.89, que criou o sistema de amortização denominado "Série Gradiente" cuja finalidade era propiciar condições favoráveis ao ingresso do mutuário no financiamento hipotecário, mediante concessão de "desconto" nas primeiras prestações, com posterior recuperação financeira dos valores descontados através de um fator de acréscimo nas prestações seguintes. Após, foi editada a Resolução n. 83, de 19 de novembro de 1992, que fixou normas para viabilizar a comercialização de unidades habitacionais, estabelecendo a sistemática de cálculo das prestações, mediante a aplicação do Sistema "Série Gradiente".

5. O mecanismo de desconto inicial com recomposição progressiva da renda até que o percentual reduzido seja compensado é totalmente compatível com as regras do Plano de Equivalência Salarial e do Comprometimento de Renda Inicial. Precedente: REsp 739530 / PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 30.05.2005.

6. O art. 6º, letra c, da Lei 4.380/64, que determinava o reajuste do saldo devedor somente após a amortização das parcelas pagas, foi revogado diante de sua incompatibilidade com a nova regra ditada pelo art. 1º do Decreto-Lei nº. 19/66, o qual instituiu novo sistema de reajustamento dos contratos de financiamento e atribuiu competência ao BNH para editar instruções sobre a correção monetária dos valores.

7. O Decreto-lei n. 2.291/86 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, atribuindo ao Conselho Monetário Nacional e ao Banco Central do Brasil as funções de orientar, disciplinar, controlar e fiscalizar as entidades do Sistema Financeiro de Habitação. Diante dessa autorização concedida pela citada legislação para editar regras para o reajustamento dos contratos de mútuo para aquisição de imóvel residencial, editou-se a Resolução nº 1.446/88-BACEN, posteriormente modificada pela Resolução nº 1.278/88, estabelecendo novos critérios de amortização, nos quais definiu-se que a correção do saldo devedor antecede a amortização das prestações pagas.

8. As Leis 8.004/90 e 8.100/90 reservaram ao Banco Central do Brasil a competência para expedir instruções necessárias à aplicação das normas do Sistema Financeiro de Habitação, inclusive quanto a reajuste de prestações e do saldo devedor dos financiamentos, recepcionando plenamente a legislação que instituiu o sistema de prévia atualização e posterior amortização das prestações. Precedentes: REsp 649417 / RS, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ 27.06.2005; REsp 698979 / PE, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ 06.06.2005.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido".

(STJ, 1ª Turma, RESP 691929/PE, Relator Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207).

Por fim, tem-se que o contrato de mútuo expressa um acordo de vontades, não existindo qualquer fundamento para a pretensão de nulidade de cláusula prevendo a cobrança de taxa de risco de crédito ou taxa de administração

SFH. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. COBRANÇA DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO E DA TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

- Os contratos bancários em geral submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, conforme dispõe o artigo 3º, § 2º, da Lei nº 8.078/90. Precedentes do STJ.

- Não há que se acolher o pedido de nulidade da cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios como a taxa de administração e a taxa de risco de crédito, porquanto não restou comprovada a violação do contrato e/ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade das partes, que norteiam a relação jurídica firmada entre os litigantes.

- Sendo improcedente a alegação de ilegalidade na cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, não há falar em repetição de indébito.

- Apelação improvida.

(TRF 4ª Região, Ac nº 2002. 71.00.030905-0, Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, DJU de 10.08.2005)

"CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TABELA PRICE. ANATOCISMO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TAXA DE JUROS. ATUALIZAÇÃO MENSAL DO SALDO DEVEDOR.. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO.

- Cabível a cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avenca firmada pelas partes.

- É admissível a atualização do saldo devedor antes da dedução das parcelas do financiamento, nos contratos do SFH não indexados ao salário-mínimo, e, portanto, não sujeitos às regras do art. 6.º da Lei n. o 4.380/64.

- Constatada a amortização negativa, hipótese na qual se configura o anatocismo. É pacífico, na Jurisprudência do STJ, que, diante da inexistência de lei específica autorizando a cobrança de juros capitalizados, no caso particular de financiamento regido pelo SFH, deve-se aplicar a Súmula 121 do STF: "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente mencionada". Manutenção da sentença que determinou sua exclusão.

- Apelação parcialmente provida.

(TRF 5ª Região, AC nº 2003.84.00.005308-1, Desembargador Federal Edilson Nobre, DJ de 21.06.2007)"

Ainda, cabia à parte autora demonstrar a incorreta aplicação das cláusulas contratuais pela CEF, tendo permanecido apenas no campo das alegações, o que denota falta de combatividade na tese sobredita. Ademais, o que se discute são as cláusulas contratuais, e não a aplicação errônea pela Caixa do quanto pactuado.

Neste contexto, encontra-se o feito substancialmente instruído para julgamento, pela existência de prova suficientes para o convencimento, bem como as matérias discutidas são de direito.

Assim, merece integral manutenção a r. sentença proferida, não assistindo razão à apelante.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **nego provimento** ao recurso de apelação da parte autora, mantida a sentença de primeiro grau em todos os seus termos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021044-56.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.021044-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CAPITANI ZANINI E CIA LTDA
ADVOGADO : LUIZ ALBERTO TEIXEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00210445620084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 263/264: Intime-se pessoalmente a apelante a regularizar sua representação processual no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017162-71.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.017162-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
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 : REVEST SERVICE MANUTENCAO INDL/ LTDA
ADVOGADO : ROGERIO ALEIXO PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 12ª Vara de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 68/70, que nos autos do mandado de segurança impetrado por Revest Service Manutenção Industrial Ltda, concedeu a liminar para determinar à autoridade impetrada que analise o Pedido de Restituição nº 13811.005155/2007-14, no prazo de 10 (dez) dias.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que o prazo de 10 (dez) dias é insuficiente para se proceder à análise do Pedido de Restituição formulado pela empresa, já que alguns documentos foram a ela solicitados e sequer foram apresentados.

Pugna pelo provimento do agravo.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido para propiciar à autoridade impetrada o prazo de 30 (trinta) dias para análise do Pedido de Restituição formulado pela empresa (fls. 81/81vº).

Resposta (fls. 87/94).

Parecer do Ministério Público Federal no sentido de se negar provimento ao agravo (fls. 98/99).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A impetrante protocolou no Ministério da Fazenda o Pedido de Restituição que recebeu o nº 13811.005155/2007-14 no dia 03/12/07, o qual até a data da impetração do mandado de segurança não havia sido analisado pelo órgão competente. Diante disso, o Magistrado singular deferiu a liminar pleiteada para determinar a análise do pedido no prazo de 10 (dez) dias.

Sem sombra de dúvida, a demora para análise do pedido formulado pela impetrante não se justifica. A Administração Pública deve se pautar pela excelência na prestação dos serviços (princípio da eficiência).

Entretanto, o julgado ao apreciar o pedido formulado nestes autos deve se levar também pelo princípio da razoabilidade.

O prazo de 10 (dez) dias concedido pelo Juízo de origem é proporcional ao tempo de espera da empresa.

Entretanto, a fim de que se alinhem os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade é interessante que o prazo para análise do pedido formulado pela empresa seja de 30 (trinta) dias, o que evitará uma nova solicitação por parte da autoridade impetrada de extensão de prazo para cumprimento da determinação judicial.

O prazo de 30 (trinta) dias atende aos anseios de ambas as partes e dá segurança para que a determinação judicial não seja inócua.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento (artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil), para que o prazo para análise por parte da autoridade impetrada do Pedido de Restituição nº 13811.005155/2007-14 seja de 30 (trinta) dias.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012734-65.1998.4.03.6100/SP

2009.03.99.030825-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO MOREIRA PINTO espolio e outros
: FLORIZA DA SILVA PINTO
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELANTE : JOAO LUIS COYADO REVERTE
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro

APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.12734-8 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ANTONIO MOREIRA PINTO espólio e outros em face de decisão monocrática que, nos autos de ação revisional de contrato realizado sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, ajuizada contra a Caixa Econômica Federal, deu provimento aos recursos de apelação, para determinar o recálculo das prestações pelo PES/CP, mantendo, ainda, a cobrança do CES (fls. 425/428vº).

Os embargantes sustentam, em síntese, que inexistente pedido na exordial referente à cobrança do CES, razão pela qual entendem que os autores decaíram de parte mínima do pedido, de modo que a sucumbência deve ser suportada pela CEF (fls. 436/437).

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada, que não ocorreram no caso em testilha.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de qualquer dos vícios enumerados pelo dispositivo legal, pois ao contrário do alegado pelos embargantes consta do pedido inicial a exclusão do CES (fl. 03).

Conforme ficou consignado na r. decisão embargada, em razão da reforma da r. sentença, cabível a aplicação da sucumbência recíproca, nos termos do disposto no "caput" do art. 21 do Código de Processo Civil.

Dessa forma, verifico que os embargos declaratórios opostos pelos embargantes, na verdade, têm como objetivo apenas o reexame de alguns aspectos já decididos, mais especificamente no tocante à sucumbência. Assim, denota-se o caráter infringente deste recurso que visa apenas a rediscussão do julgado, o que não é autorizado em tal via recursal.

A meu ver, portanto, que não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhuma das hipóteses permissivas para interposição do recurso, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, trago à colação entendimentos pacíficos proferidos por este E. Tribunal Regional Federal:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, DÚVIDA OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. 1- Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3.- No tocante ao pretendido prequestionamento, o entendimento do STJ é no sentido de seu cabimento na hipótese de haver necessidade de o tema objeto do recurso ser examinado pela decisão atacada, o que foi observado por ocasião do julgamento, razão pela qual tal pretensão também não é acolhida. 4 - embargos de declaração conhecidos e rejeitados."

(TRF - 3ª REGIÃO - APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 687015, Órgão Julgador: 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INSURGÊNCIA QUANTO À VERBA HONORÁRIA FIXADA NO V. ACÓRDÃO -- IMPOSSIBILIDADE.

1. Não cabem embargos de declaração para suscitar inconformismo no tocante aos honorários advocatícios fixados em Acórdão. Ausência das hipóteses de cabimento constantes no artigo 535, do Código de Processo Civil.

2. Tendo cada parte decaído de parcela considerável de seu pedido, aplica-se a sucumbência recíproca, nos termos do artigo 21, caput, do Código de Processo Civil. Embargos de declaração rejeitados."

(TRF - 3ª Região, EI - EMBARGOS INFRINGENTES 622292, Processo: 2000.03.99.051591-4, UF: SP, Órgão Julgador: Segunda Seção, Rel. Des. Fed. Fabio Prieto, Data da decisão: 29/09/2004, DJU DATA: 26/01/2005, PÁG. 199) (grifos nossos)

Ante ao exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC, **rejeito** os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014482-58.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.014482-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ERTEC CONSTRUCOES ELETRICAS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00144825820094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO
Vistos etc.

Descrição fática: mandado de segurança impetrado (em 07/12/2009) por ERTEC CONSTRUÇÕES ELETRICAS LTDA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DRF - EM CAMPO GRANDE/MS, visando abster-se do recolhimento da contribuição previdenciária, incidente sobre os valores pagos a título de indenização, referente ao aviso prévio indenizado e 13.º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, na vigência do Decreto n.º 6.727/09 e da IN/INSS n.º 925/09, bem como seja concedido o direito à compensação independente de autorização ou processo administrativo, destes valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos e eventualmente no curso da demanda, com a incidência de correção monetária, juros de mora a 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido e taxa SELIC a partir de 01.01.1996, ou subsidiariamente, com aplicação dos mesmos índices de correção dos juros aplicados pela impetrada quando da cobrança de seus créditos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive com os então administrados pelas extintas Secretaria da Receita Federal e Secretaria da Receita Previdenciária, em especial com as contribuições arrecadadas ao INSS, como as incidentes sobre folha de salários, sem as limitações do art. 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005, afastando-se ainda, a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN SRF n.º 900/08). O afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

Sentença: concedeu a segurança reconhecendo a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores referente a aviso prévio indenizado e ao 13.º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, bem como o direito a compensação, após o trânsito em julgado da sentença (art. 170-A do CTN), com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e contribuições sociais administrados pela Secretaria da Receita Federal, ressalvando o direito da autoridade fiscal proceder à fiscalização da operação contábil e dos valores tributáveis envolvidos no procedimento de compensação, devendo o indébito ser corrigido desde a data dos recolhimentos indevidos

(Súmula n.º 46 do TFR). Com aplicação da taxa SELIC, não cumulada com qualquer outro índice.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, preliminar de mérito de superação da tese do "cinco mais cinco" no que se refere a prescrição para repetição de indébito e no mérito a legalidade da cobrança da exação, devido a sua natureza salarial.

Apelado (impetrante): Ofertou contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

PRELIMINAR DE MÉRITO - PRESCRIÇÃO - SUPERAÇÃO DA TESE DO "CINCO MAIS CINCO".

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I, E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos.

Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a **09/06/2005**, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

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 118/08, 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 - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011) PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deôntico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a **07/12/2004**.

MÉRITO.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - 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."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PRÉVIO, NÃO TEM COLOR DE SALÁRIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196).

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO -INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR

LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO.PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885).

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado e o respectivo 13º salário proporcional a ele têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem a contribuição previdenciária.

Sendo assim, uma vez declarada a inexistência de relação jurídica entre as partes para a cobrança de contribuições previdenciárias incidente sobre aviso prévio indenizado e o respectivo 13º salário proporcional a ele, pelo juiz de primeiro grau, nenhuma reforma merece a sentença recorrida, neste ponto.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

""Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil 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 art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em **07/12/2009** (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"**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. [...]

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).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos. 2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias. 3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação. 4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. 5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente. 6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da

manifestação de inconformidade. 7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN. 8. Agravo de instrumento improvido".
(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR. 1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09. 2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal. 3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91. 4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045). 5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo. 6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários. 7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado".
(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:
"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 - PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC. 1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte. 2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF. 3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária. Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)
MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC. I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexistência no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002. II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação. III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie. IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas. V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC -

APELAÇÃO CIVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao apelo da União Federal e a remessa oficial para declarar que a compensação se dê na forma prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão, bem como para declarar que não serão objeto de compensação as contribuições recolhidas anteriormente a **07/12/2004**, alcançadas pela prescrição, com base no art. 557, "caput e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014483-43.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.014483-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : FUNDACAO DE APOIO A PESQUISA AO ENSINO E A CULTURA FAPEC
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 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00144834320094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: mandado de segurança impetrado (em 07/12/2009) por FUNDAÇÃO DE APOIO A PESQUISA AO ENSINO E A CULTURA FAPEC contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DRF - EM CAMPO GRANDE/MS, visando abster-se do recolhimento da contribuição previdenciária, incidente sobre os valores pagos a título de indenização, referente ao aviso prévio indenizado e 13.º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, na vigência do Decreto n.º 6.727/09 e da IN/INSS n.º 925/09, bem como seja concedido o direito à compensação independente de autorização ou processo administrativo, destes valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos e eventualmente no curso da demanda, com a incidência de correção monetária, juros de mora a 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido e taxa SELIC a partir de 01.01.1996, ou subsidiariamente, com aplicação dos mesmos índices de correção dos juros aplicados pela impetrada quando da cobrança de seus créditos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive com os então administrados pelas extintas Secretaria da Receita Federal e Secretaria da Receita Previdenciária, em especial com as contribuições arrecadadas ao INSS, como as incidentes sobre folha de salários, sem as limitações do art. 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005, afastando-se ainda, a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN SRF n.º 900/08). O afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

Sentença: concedeu parcial segurança para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, ressalvado o exercício da competência fiscalizatória sobre o montante e a real natureza das verbas pagas, bem como se abstenha de criar óbices à compensação dos valores indevidamente recolhidos, devendo abster-se também de negar a expedição de certidões negativas, de inscrever em dívida ativa e de inclusão no CADIN.

Apelante (Impetrante): Alega, em síntese, a inexistência de relação jurídico-tributária com o impetrado a ensejar à incidência da contribuição social previdenciária pretensamente incidente sobre os valores com nítido caráter indenizatório referente ao 13.º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, na vigência do Decreto n.º 6.727/09 e da IN/INSS n.º 925/09, bem como seja concedido o direito à compensação do indébito tributário, nos últimos 10 (dez) anos contados da distribuição da presente demanda, e o que vier a ser recolhido no curso da presente, com quaisquer tributos arrecadados pela Receita Federal do Brasil ou, restritivamente com aqueles administrados pela extinta Secretaria da Receita Previdenciária, em especial as patronais incidentes sobre folha de salários, independentemente do trânsito em julgado da decisão, cujos valores deverão ser corrigidos monetariamente pela Taxa SELIC, acrescidos de juros de mora equivalente a 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido, sem as limitações do art. 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005, afastando-se ainda, a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN SRF n.º 900/08).

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, preliminar de ocorrência do prazo decadencial prevista no art. 23 da lei-12.016/2009 e no mérito, superação da tese do "cinco mais cinco" no que se refere a prescrição para repetição de indébito e legalidade da cobrança da exação, devido a sua natureza salarial.

Apelados (impetrante/impetrada): Ofertaram contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

PRELIMINAR - OCORRÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL PREVISTO NO ART. 23 DA Lei-12.016/2009.

Rejeito a preliminar de decadência suscitada pela União Federal, vez que se trata de mandado de segurança preventivo com o objetivo de reconhecer o direito à compensação de tributos indevidamente recolhidos, por seu caráter preventivo, não está sujeito ao prazo decadencial de 120 dias previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/2009.

O art. 23 da Lei nº 12.016/2009 (antigo art. 18 da Lei nº 1.533/51) dispõe que o direito de requerer mandado de segurança extingue-se-á decorridos cento e vinte dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado. O E. Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade da fixação de prazo decadencial para a utilização da via mandamental, entendimento expresso na Súmula nº 632.

Todavia, no caso dos autos deve ser afastada a decadência do direito à impetração do mandado de segurança. É de ser desconsiderado, por inaplicável, o prazo peremptório estabelecido no art. 23 da Lei nº 12.016/2009, quando o *mandamus* tem caráter preventivo, como é o caso, ajuizado em face da ameaça da prática de ato administrativo fiscal (lançamento ou inscrição do crédito tributário), em virtude da pretendida compensação tributária.

A questão encontra-se pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme os seguintes precedentes: *PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - CARÁTER PREVENTIVO DO MANDAMUS - PRECEDENTES.*

1. *Conforme jurisprudência de ambas as Turmas de direito público do Superior Tribunal de Justiça, o mandado de segurança objetivando o reconhecimento do direito à compensação tributária apresenta nítido caráter preventivo, não se voltando contra lesão a direito já ocorrido, e, sim, em face de possível autuação fiscal.*

2. *Afasta-se a decadência do direito à impetração do mandamus, ainda que o pedido formulado na exordial seja no sentido de se garantir a compensação de valores já recolhidos com débitos de ICMS.*

Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(Segunda Turma, AgRg no REsp 1087840/SP, Min. Humberto Martins, j. 04/12/2008, DJe 18/12/2008)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DO ART. 18 DA LEI 1.533/51. INAPLICABILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA COM CARÁTER PREVENTIVO. RECURSO PROVIDO.

1. O mandado de segurança impetrado com o fim de se reconhecer direito à compensação de tributos indevidamente recolhidos, por seu caráter preventivo, não está sujeito ao prazo decadencial de 120 dias, previsto no art. 18 da Lei 1.533/51.

2. Na hipótese dos autos, o mandado de segurança foi impetrado com o intuito de que fosse declarado o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS, tendo em vista a diferença entre o que foi efetivamente recolhido, no regime convencional de tributação, e o que foi recolhido por substituição tributária, com base na Lei Estadual 5.298/96. Desse modo, a pretensão tem nítido caráter preventivo, porquanto visa à declaração do direito à compensação, não se voltando contra lesão a direito já ocorrida. O mandamus não objetiva a apuração dos créditos a serem compensados, mas a declaração do direito à compensação.

3. "É cabível o mandado de segurança com efeito declaratório, apenas para garantir, em tese, o direito ao aproveitamento de créditos. E isto porque o encontro de contas deve ser feito administrativamente, a partir do procedimento efetuado pelo contribuinte e fiscalizado pela Administração, que não fica impedida de cobrar eventual saldo devedor, se assim entender. Em sendo assim, inexistente o óbice das Súmulas 269 e 271/STF" (REsp 468.034/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 11.10.2004). Aplica-se ao caso em exame a Súmula 213/STJ: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."

4. Recurso ordinário provido, para, afastando a decadência, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça estadual, a fim de que seja processado e julgado o mandado de segurança.

(Primeira Turma, RMS 23120/ES, Min. Denise Arruda, j. 18/11/2008, DJe 18/12/2008)

MÉRITO - PRESCRIÇÃO - SUPERAÇÃO DA TESE DO "CINCO MAIS CINCO".

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos.

Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a **09/06/2005**, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

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 118/08, 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 - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às

ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a **07/12/2004**.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - 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."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E RESPECTIVO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO SOBRE ELE.

Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA

DELA, DIZENTES A AVISO PREVIO, NÃO TEM COLOR DE SALARIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196).

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO.PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885).

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado e o respectivo 13º salário proporcional a ele têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem a contribuição previdenciária.

Sendo assim, merecendo reforma a sentença para declarar a inexistência de relação jurídica entre as partes para a cobrança de contribuições previdenciárias incidente sobre décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

....."

(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007: "Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil 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 art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em **07/12/2009** (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"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. [...]

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).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos. 2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias. 3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º

e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação. 4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. 5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente. 6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade. 7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN. 8. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.
1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09. 2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal. 3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91. 4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045). 5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo. 6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários. 7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado".

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 -

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissis o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

1- O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da

anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **afasto a preliminar** de decadência suscitada pela União e **dou parcial provimento** ao apelo da União Federal e a remessa oficial para declarar que a compensação se dê na forma prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão, bem como para declarar que não serão objeto de compensação as contribuições recolhidas anteriormente a **07/12/2004**, alcançadas pela prescrição, **dou parcial provimento** ao recurso da impetrante para declarar a inexistência de relação jurídica entre as partes para a cobrança de contribuições previdenciárias incidente sobre décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, bem como para declarar o direito a sua compensação, nos termos deste julgado, com base no art. 557, "caput e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006393-37.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006393-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE	: DOUGLAS JORGE
ADVOGADO	: GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO	: OS MESMOS

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal em face de decisão que, em sede de ação ordinária, objetivando a complementação de correção monetária, bem como a aplicação da taxa progressiva de juros prevista na Lei 5.107/66 às contas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, rejeitou as preliminares aduzidas e, no mérito, deu parcial provimento a seu recurso de apelação, para excluir da condenação a aplicação da taxa progressiva de juros, assim como os honorários advocatícios e deu parcial provimento ao recurso de apelação da parte autora para reconhecer como devidos os índices relativos aos meses de junho de 1987, pelo índice de 18,02% (LBC), maio de 1990, pelo índice de 5,38% (BTN) e fevereiro de 1991, pelo índice de 7,00% (TR), devendo tais valores serem atualizados monetariamente e acrescidos de taxa selic, ressaltando que eventual pagamento feito administrativamente deve ser descontado no momento da execução do julgado, nos termos do art. 557, §1-A do Código de Processo Civil.

Em suas razões, a agravante aduz que a decisão deve ser reformada, dando provimento ao presente recurso, para que seja declarada a carência da ação com relação aos índices de junho/87, maio/90 e fevereiro/91, pois já corrigidos pelos mesmos percentuais pela Caixa Econômica Federal por força de lei à época.

É o relatório.

Razão assiste à agravante.

Melhor analisando a questão referente à ausência de interesse de agir no tocante à correção das contas do FGTS referente aos meses de junho de 1987 (LBC), maio de 1990 (BTN) e fevereiro de 1991 (TR) sobre os depósitos em conta do FGTS, entendo que a **Súmula nº 252** do Superior Tribunal de Justiça não teve o intuito de condenação da empresa pública na aplicação dos referidos índices oficiais nos meses mencionados, mas apenas aclarar que o IPC não se aplica em determinados períodos.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

AGRAVO LEGAL. FGTS . CORREÇÃO DA CONTA VINCULADA. JUNHO/87 (LBC). MAIO/90 (BTN). FEVEREIRO/91 (TR). ÍNDICES OFICIAIS JÁ CREDITADOS PELA CEF. CARÊNCIA DE AÇÃO. SÚMULA 252-STJ. EXEGESE.

I -A previsão relativa aos índices de 18,02% (LBC) quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e de 7,00%(TR) para fevereiro de 1991 constante da Súmula 252-STJ teve como intuito tão somente esclarecer a inaplicabilidade dos expurgos relativos ao IPC às contas do FGTS nos designados períodos, não se lobrigando no enunciado jurisprudencial comando de condenação da empresa pública na aplicação dos referidos indexadores nos mencionados meses. Súmula 252-STJ. Exegese.

II - Tratando-se de índices oficiais ordinariamente aplicados pela Agravante, como restou sobejamente reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, restam patenteadas na espécie a inutilidade do provimento perseguido e a conseqüente inexistência de interesse de agir . Carência de ação que se reconhece.

III - Agravo legal provido.

(TRF3, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1551511 Nº Documento: 1/9, Processo: 2008.61.20.010994-7 UF: SP Doc.: TRF300320559, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, 2ª TURMA, Data do Julgamento: 15/02/2011, Data da Publicação/Fonte: DJF3 CJ1 DATA:24/03/2011 PÁGINA: 206)

Diante do exposto, dou provimento ao agravo legal, reconsidero a decisão proferida de fls. 138/142V, para, de ofício, julgar extinto o processo sem exame do mérito no tocante ao pedido de aplicação de índice de correção monetária correspondentes aos meses de junho/87, maio/90 e fevereiro/91 sobre os depósitos em conta vinculada do FGTS, com fulcro no art. 267, VI do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007194-50.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007194-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE BENEDITO RODRIGUES (= ou > de 60 anos) e outro

ADVOGADO : MARCIA DE PAULA JERONIMO RODRIGUES (= ou > de 60 anos)
APELADO : JOAO CLAUDIO NOGUEIRA DE SOUSA e outro
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A
ADVOGADO : LUCIANA CAVALCANTE URZE PRADO e outro
No. ORIG. : 00071945020094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Descrição fática: em sede de ação declaratória ajuizada por JOSÉ BENEDITO RODRIGUES e outro em face do Unibanco União de Bancos Brasileiros S/A e da Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de quitação do saldo devedor de financiamento de imóvel objeto de contrato celebrado de acordo com as regras do Sistema Financeiro da Habitação.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente a ação, nos termos do artigo 269, inciso I, do CPC. Condenou os Autores ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, por força do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, além das diretrizes insertas no § 3º do mesmo dispositivo. Os honorários serão rateados igualmente entre os Correus Caixa Econômica Federal e Unibanco, uma vez que é indevida a condenação a honorários de sucumbência em favor de assistente simples.

Apelantes: mutuários pretendem a reforma da r. sentença, ao argumento, em síntese, de que mesmo sendo o segundo imóvel, ambos foram adquiridos antes de 1990, portanto, o caso é enquadrado nas Leis 8.004/90, 8.100/90 e 10.150/200, bem como, pela validade do art. 543-C e do Acórdão nº 1.113769-RN.

Devidamente processado o recurso, vieram os autos a esta E Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da E. 2ª Turma desta Corte Federal e do C. Superior Tribunal de Justiça.

NATUREZA JURÍDICA DOS CONTRATOS DE MÚTUO NO ÂMBITO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO.

Antes de adentrar a qualquer discussão de mérito, cumpre salientar que o Sistema Financeiro da Habitação é um modelo institucional criado pela Lei 4.380/64 para viabilizar, aos menos afortunados, o direito constitucional à moradia, previsto na Constituição vigente à época e reafirmado nos sistemas constitucionais subseqüentes, mediante verbas do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

Por tais motivos, tanto a CEF como o mutuário, não têm muita flexibilidade na contratação das cláusulas contratuais, considerando que não há que se falar em lucro ou vantagem por parte da entidade financeiro, por estar adstrita a regras rígidas, que protegem o FGTS, já que tais recursos são de titularidade dos trabalhadores.

Assim, não há que se falar em eventual infringência a preceitos como a finalidade social do contrato e boa-fé, nos moldes do Código Civil, por haver proteção de igual peso, ou seja, o FGTS, que em nada se aproxima da origem da verba de outras entidades financeiras, que evidentemente, objetivam o lucro.

COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FCVS

Verifica-se que foram juntados nestes autos, cópia do contrato celebrado entre as partes que dispõe sobre a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, firmado na data de 13 de junho de 1983 (fls.

75/84), bem como da planilha de evolução do débito de financiamento habitacional emitida pelo Unibanco União de Bancos Brasileiros S/A a demonstrar que, mesmo quitadas todas as 168 parcelas do financiamento, persiste um saldo devedor de R\$ 97.067,65 (noventa e sete mil, sessenta e sete reais e sessenta e cinco centavos) em aberto (fls. 145/151).

O artigo 3º, da Lei nº 8.100/90, com a alteração trazida pela Lei nº 10.150/00, dispõe:

"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Desta forma, considerando que houve a quitação de todas as parcelas do contrato e que o mesmo foi firmado anteriormente à vigência da Lei 8.100/90, que restringiu a quitação através do FCVS a apenas um saldo devedor remanescente por mutuário, a cobertura do saldo devedor pelo referido fundo deve ser mantida.

Isto porque a referida norma não pode retroagir a situações ocorridas antes da sua vigência e a Lei 4.380/64 não previa a perda da cobertura do FCVS como penalidade ao mutuário que possuía mais de um imóvel financiado pelo Sistema Financeiro da Habitação.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90.

1. Se no julgamento o magistrado não observa regra expressa de direito que deveria regular a situação concreta que lhe foi submetida, é cabível a ação rescisória por violação de literal disposição de lei. Hipótese concreta em que não incide o enunciado da Súmula 343/STF.

2. 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. Precedentes.

3. A Lei 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS.

4. Recurso especial improvido."

(STJ - 2ª Turma - REsp 884124/RS - Rel. Min. Castro Meira - DJ 30/04/2007 - p. 341)

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. DUPLO FINANCIAMENTO. COBERTURA DO SALDO RESIDUAL PELO FCVS. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL À ÉPOCA DA CELEBRAÇÃO DOS CONTRATOS DE MÚTUO HIPOTECÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 20, §4º, DO CPC. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Somente após as alterações introduzidas pela Lei 10.150/2000, estabeleceu-se que, no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, o descumprimento do preceito legal que veda a duplicidade de financiamento dá ensejo à perda da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS de um dos financiamentos.

2. Não se pode estender ao mutuário, que obteve duplo financiamento pelo Sistema Financeiro da Habitação em data anterior à edição da Lei 10.150/2000, penalidade pelo descumprimento das obrigações assumidas que não aquelas avençadas no contrato firmado e na legislação então em vigor. Diante disso, tem-se por inaplicável a norma superveniente, restritiva da concessão do benefício à quitação de um único contrato de financiamento pelo FCVS. Precedentes.

(...)

5. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - 1ª Turma - REsp nº 782.710/SC - Rel. Min. Teori Albino Zavascki - DJ 05/12/2005 - p. 252)

A corroborar tal entendimento, colaciono ainda, o seguinte julgado proferido por esta E. 2ª Turma:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. MAIS DE UM IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. LEIS 4.380/64 E 8.100/90. LEGITIMIDADE DA CEF. APLICAÇÃO DO FCVS AO SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Se o demandante busca a declaração judicial de que faz jus à quitação do contrato de financiamento com recursos do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual, em litisconsórcio com a instituição financeira mutuante.

2. A Lei nº 4.380/64 trouxe em seu texto vedações em relação à aquisição de mais de um imóvel na mesma

localidade; não excluiu, porém, a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, impondo, apenas a antecipação do vencimento do valor financiado, caso o mutuário fosse proprietário de outro imóvel.

3. Somente com a entrada em vigor da Lei nº 8.100/90 é que se estabeleceu o limite de cobertura apenas para um imóvel, ficando resguardados os contratos firmados anteriormente a 5 de dezembro de 1990.

4. In casu, o contrato foi firmado em 10 de junho de 1981, quando vigia a Lei nº 4.380/64, devendo ser respeitado o princípio da irretroatividade das leis. Precedentes do STJ.

5. Agravo de instrumento provido.

6. Agravo regimental prejudicado.

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - Processo nº 2003.03.00.028639-3/SP - Rel. Des. Fed. Nilton dos Santos - DJU 05/08/2005 - p. 392)

DO CANCELAMENTO DA HIPOTECA

Cumpra consignar que a liberação da hipoteca somente se dará com a quitação efetiva da dívida, devendo primeiramente a Caixa Econômica Federal dar quitação do saldo devedor remanescente pelo Fundo de Compensação e Variação Salarial para que, em seguida, a instituição financeira mutuante forneça ao demandante o documento de quitação do contrato de mútuo, levantamento da garantia hipotecária e o que for necessário para o registro do imóvel em nome da parte autora.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido inicial, declarando o direito dos mutuários à cobertura do saldo devedor pelo FCVS, devendo a Caixa Econômica Federal emitir certidão de quitação do saldo devedor, para que, em seguida, o Unibanco União de Bancos Brasileiros S/A forneça à demandante o documento de quitação do contrato de mútuo assim como a liberação da hipoteca, invertendo-se, desta forma, o ônus da sucumbência, para condenar os apelados em honorários advocatícios a serem rateados.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009566-69.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009566-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : YOLANDA FORTES Y ZABALETA e outro
APELADO : NAIR OLGA SCALEIRA TABUSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DENNIS MAURO QUINTA REIS e outro
No. ORIG. : 00095666920094036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que deferiu a expedição de alvará para movimentação da conta vinculada junto ao FGTS.

Segundo a sentença apelada, a autora comprovou ser titular da conta que pretende movimentar, bem assim que

tem idade superior a 70 anos, o que autoriza o saque pleiteado, na forma do artigo 20, XV, da Lei 8.036/90. Consignou-se, ainda, que a exigência de apresentação da CTPS não possui amparo legal.

Inconformada, a CEF - Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que não foi apresentada a CTPS do apelado, documento que reputa ser essencial à movimentação da conta vindicada, o que tornaria, a seu sentir, a pretensão improcedente.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento, na forma do artigo 557, do CPC, eis que objeto de jurisprudência pacífica no âmbito desta Corte e do C. STJ e do E. STF.

Ao contrário do quanto alegado pela apelante, a autora trouxe aos autos cópia da sua CTPS - Carteira de Trabalho e Previdência Social, conforme se infere do documento de fl. 08, a qual possui o número 43948 e é da série 106.

Tal documento faz prova que a apelada é a titular da conta vinculada que pretende movimentar, eis que o documento de fl. 06 revela que referida conta é de titularidade da Sra. Nair Olga Scaleira Tabuso, portadora da CTPS 43948/106.

Assim, não prospera a alegação da apelante de que a apelada não comprovou a titularidade da conta vinculada que pretende movimentar.

Provada a titularidade da conta e que a autora tem mais de setenta anos, forçoso é concluir que a liberação dos valores deferida ao apelado encontra suporte no artigo 20, XV, da Lei 8.036/90.

A decisão apelada encontra amparo na jurisprudência desta Turma:

ADMINISTRATIVO. FGTS. ALVARÁ JUDICIAL. APOSENTADORIA. I - A aposentadoria do autor devidamente comprovada nos autos enquadra-se no rol de hipóteses legais de movimentação do FGTS. II - O artigo 20, inciso III da Lei nº 8.036/90 dispõe sobre o direito do titular da conta vinculada que se encontra aposentado pela Previdência Social em levantar os valores do FGTS. III - Recurso provido. (TRF3 SEGUNDA TURMA DJF3 CJ2 DATA:28/05/2009 DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO AMS 200561000178195 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 282632)

FGTS. LEVANTAMENTO DOS DEPÓSITOS. TITULAR DE CONTA VINCULADA BENEFICIÁRIO DE AMPARO SOCIAL AO IDOSO. IDADE SUPERIOR A SETENTA ANOS. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. 1. Diante do caso concreto, é lícito ao juiz dar maior alcance às hipóteses legais de levantamento dos depósitos fundiários, em observância aos direitos e garantias fundamentais e aos fins sociais a que se dirige a norma. Precedentes. 2. O art. 20, III, da Lei 8.036/90 autoriza o levantamento dos depósitos fundiários em caso de aposentadoria concedida pela Previdência Social, possibilitando que o trabalhador venha a servir-se do pecúlio que tem vinculado ao FGTS quando passa à inatividade laboral; portanto, o permissivo legal em questão não deve ser interpretado de modo literal, mas sim estendido a outras situações análogas àquela prescrita na lei. 3. A conta vinculada ao FGTS pode ser movimentada quando o titular tiver idade igual ou superior a setenta anos (Lei 8.036/90, art. 20, XV). 4. Não são devidos honorários de advogado nas demandas que versam sobre FGTS ajuizadas posteriormente à publicação da MP 2.164-40, em 27.07.2001. Precedentes do STJ. 5. Apelação parcialmente provida. (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 DATA:08/09/2008 AC 200361000288046 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1153556 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

Ante o exposto, estando a decisão apelada em perfeita harmonia com a jurisprudência pacificada nesta Corte e sendo o recurso manifestamente improcedente, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

P.I. Após cumpridas as formalidade de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011774-26.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011774-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : MARIA DA GLORIA SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
CODINOME : MARIA DA GLORIA DOS SANTOS
: MARIA DA GLORIA SANTOS SILVA
No. ORIG. : 00117742620094036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em atendimento ao princípio do contraditório, intime-se a parte apelada, ora embargada, através de seu representante legal para que, no prazo de 5 (cinco) dias, se manifeste a respeito dos embargos de declaração opostos pela CEF às fls. 161/163.

Após, voltem-me conclusos para posterior julgamento deste recurso perante a 2ª Turma desta E. Corte.
Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019125-50.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019125-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DANIEL ANTONIO DE ARAUJO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00191255020094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em atendimento ao princípio do contraditório, intime-se a parte apelante, ora embargada, através de seu representante legal para que, no prazo de 5 (cinco) dias, se manifeste a respeito dos embargos de declaração opostos pela CEF às fls. 206/208.

No mesmo prazo, intime-se a CEF para se manifestar quanto aos embargos de declaração de fls. 209/225.
Após, voltem-me conclusos para posterior julgamento destes recursos perante a 2ª Turma desta E. Corte.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019638-18.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019638-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : BRAFER CONSTRUÇOES CIVIS E MONTAGENS 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
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00196381820094036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos aos empregados a título de auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, salário-maternidade, férias e o terço constitucional de férias, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos (desde agosto/99).

A sentença proferida às fls. 441/445 concedeu a segurança para "*afastar a contribuição previdenciária sobre o auxílio doença e o auxílio acidente nos primeiros quinze dias de afastamento, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, I do CPC, ficando rejeitados os demais pedidos.*

A sentença foi objeto de embargos declaratórios (fls. 450/452), os quais foram acolhidos para retificar a parte dispositiva do julgado, fazendo constar: "*julgo parcialmente procedente o pedido para afastar a contribuição previdenciária sobre o auxílio doença e o auxílio acidente nos primeiros quinze dias de afastamento, bem como reconhecer o direito a compensação dos valores indevidamente recolhidos com débitos próprios, vencidos ou vincendos da mesma exação ou de outros tributos ou contribuições diversas, segundo os termos da LC nº 118/05, reconhecendo a prescrição dos créditos tributários extintos (nos moldes do artigo 156 do CTN) há mais de 5 anos, observado o disposto no art. 170, A do Código Tributário Nacional, ficando rejeitados os demais pedidos"* (fls. 454/456).

Recorrem da sentença proferida ambas as partes.

Nas razões oferecidas (fls. 465/507), a impetrante requer a reforma da sentença sustentando a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o pagamento do salário-maternidade, férias e o terço constitucional de férias, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos, com débitos relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, sem as limitações do art. 170-A do CTN, afastando as restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal e a incidência de juros de mora e taxa Selic.

A União sustenta (fls. 508/526) a exigibilidade da cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas aos empregados a título de auxílio-doença ou auxílio-acidentário nos primeiros 15 dias de afastamento e eventual compensação com débitos próprios da mesma espécie tributária, com as limitações contidas no art. 89, da Lei nº 8.212/91 e art. 170-A do CTN, excluindo-se a taxa Selic.

Oferecidas contrarrazões pelas partes, subiram os autos também por força do reexame necessário.

O parecer ministerial é pelo desprovimento do recurso da impetrante e pelo provimento do recurso da União para reformar a sentença no tocante aos quinze primeiros dias do auxílio-doença e auxílio-acidente (fls. 543/550).

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, o adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições

previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém **natureza indenizatória**. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. **Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA);**

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. **O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002),**

ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E **ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao **terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória**, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz ALESSANDRO DIAFERIA, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).**

Da mesma forma, as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **primeiros quinze dias** do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"**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. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 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". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);**

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. **Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença** (STJ, 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) e 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). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - QUINTA TURMA);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE.

PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - **Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ.** - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento". (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF - SEGUNDA TURMA).

No tocante ao salário maternidade e às férias o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência de contribuição previdenciária por ter referidas verbas natureza salarial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.
3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos

repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada. 4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. (STJ, ADRESP 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

Quanto à compensação, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91 independentemente do recolhimento em data anterior à edição do referido diploma legal (REsp 685.702/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª T., j. 16.03.2006, un., DJ 03.04.2006).

No que tange à prescrição, a matéria encontrava-se sedimentada na jurisprudência do E. STJ no sentido da irretroatividade da Lei Complementar nº 118/2005, mantendo-se a cognominada tese dos cinco mais cinco, conforme decidido no REsp 1.002.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja ementa tem o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118 /2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação corresponsiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118 /2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzi disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição

legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (*Traité de droit constitutionnel*, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não sendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen romischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118 /2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do cpc e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª SEÇÃO, REsp nº 1002932, j. 25/11/2009, DJE 18/12/2009).

Não obstante, o colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, ficando assim redigido o acórdão:

"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 118/08, 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, Tribunal Pleno, RE nº 266.621, j. 04/08/2011, DJE 11/10/2011).

Dessarte, diante do entendimento firmado pela Excelsa Corte, é de ser aplicado o prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Considerando que, no caso dos autos, a ação foi ajuizada em 31.08.2009, patenteia-se a prescrição das parcelas anteriores à 31.08.2004.

Em matéria de limites à compensação o entendimento da Corte Superior é de que se aplica à compensação a legislação vigente à época da propositura da ação (Recurso repetitivo REsp 1.137.738/SP). Considerando que na hipótese a ação foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou o §3º do art. 89 da Lei nº 8.212/91, excluindo as limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, não há se falar na aplicação de aludidas limitações percentuais. Neste sentido REsp 1170425/SC, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª T., j. 04.05.2010, un., DJ 17.05.2010; REsp 1.248.590/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 27.06.2011.

A realização da compensação, na hipótese dos autos, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos Recursos Repetitivos: *"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes. 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08"*.

Tendo em vista as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, a compensação dos valores recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal (AgRg no REsp nº 998419/MG e REsp nº 1137738/SP, julgado pela 1ª Seção do C. STJ: 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração". 5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a

administração do aludido órgão público, compensáveis entre si. 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação".

A correção monetária incide desde o recolhimento indevido (Súmula 162 do STJ; STJ, AgREsp 1107767, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª T., j. 01.09.2009, un., DJ 18.09.2009), e deve ser feita com obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, de 02.07.2007 (REsp 912.359-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 1ª S., j. 14.11.2007, un., DJ 03.12.2007).

Não cabem juros compensatórios (REsp 60.8556-PE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª T., j. 19.10.2006, un., DJ 06.02.2007).

Em sede de compensação ou restituição tributária é pacífico o entendimento do E. STJ de aplicação da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996, como se verifica dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. Segundo entendimento pacífico desta Corte, é aplicável a taxa Selic para a repetição de indébito tributário, a partir de 1º de janeiro de 1996, não cumulável com qualquer outro índice, porquanto engloba juros e correção monetária. Precedente: REsp 1.111.175/SP, julgado mediante a aplicação da sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução STJ n. 08/2008 (recursos repetitivos).

2. Não se aplica o art. 1º-F, da Lei 9.494/07 à hipótese, uma vez que não se trata de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, mas sim de repetição de indébito em decorrência de verba de natureza tributária indevidamente recolhida.

3. Não se conhece da insurgência relativa à aplicação do Provimento n. 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, visto que o acórdão recorrido determinou a incidência da correção monetária pelos mesmos índices utilizados pela União na cobrança dos seus créditos tributários, sem questionar a utilização do citado provimento.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp nº 1162816/SP, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 05/08/2010, Dje 01/09/2010);

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DA 2ª TURMA QUE CONCLUIU PELA NÃO INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC (LEI 9.250/95) EM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A REMUNERAÇÃO DE ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. RECURSO PROVIDO PARA MODIFICAR O ACÓRDÃO EMBARGADO.

1. O parágrafo 4º, do artigo 39, da Lei nº 9.250/95 dispõe que a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa SELIC, calculados a partir de 1º de janeiro de 1.996 até o mês anterior ao da compensação ou restituição.

4. Deveras, aplicar a taxa SELIC para os créditos da Fazenda e inaplicá-la para as restituições viola o princípio isonômico e o da legalidade, posto causar privilégio não previsto em lei.

5. O eventual confronto entre o CTN e a Lei 9.250/95 implica em manifestação de inconstitucionalidade inexistente, por isso que, vetar a Taxa SELIC implica em negar vigência à lei, vício in judicando que ao STJ cabe coibir.

8. Sedimentou-se, assim, a tese vencedora de que o termo a quo para a aplicação da taxa de juros SELIC em repetição de indébito é a data da entrada em vigor da lei que determinou a sua incidência no campo tributário, consoante dispõe o art. 39, parágrafo 4º, da lei 9.250/95.

9. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, REsp nº 223413/SC, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 22/09/2004, DJ 03/11/2004).

Não há condenação em honorários advocatícios (Súmula 105 do E. STJ e art. 25 da Lei nº 12.016/09).

A Fazenda Pública quando vencida deve ressarcir o valor das custas adiantado pela parte adversa (STJ, AgRg no REsp 103.8274/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ª T., j. 29.05.2008, un., DJ 04.08.2008) e "com a segurança concedida, a sucumbente está sujeita à devolução das custas antecipadas pelo impetrante" (STJ, REsp 65.749/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, 1ª T., j. 14.06.1995, DJ 14.08.1995, p. 24001), no caso havendo sucumbência recíproca e ficando obrigado ao reembolso de metade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso da União e à remessa oficial e dou parcial provimento ao recurso da impetrante** para afastar a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre o terço constitucional de

férias, com o direito à compensação dos valores recolhidos a este título, nos termos supra.
Publique-se. Intime-se.
Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019666-83.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019666-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ROBERTO BISPO DE LIRA e outros
: ANTONINA APARECIDA VASQUES DE LIRA
: RONALDO BISPO DE LIRA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00196668320094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação, interposto por ROBERTO BISPO DE LIRA e outros (fls. 238/257), em sede de ação revisional de contrato de mútuo firmado no âmbito do SFH, cuja sentença foi de improcedência do pedido.

Tendo em vista que houve acordo firmado entre as partes, comprovado mediante encaminhamento por "email" da respectiva cópia do termo da audiência de conciliação, realizada em 20 de outubro de 2011, nos autos nº 0040576-98.2009.4.03.0000, o qual foi homologado, com fundamento no artigo 269, III, do CPC (fls. 268/271 dos autos em apenso), julgo prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023330-25.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023330-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 781/1543

APELANTE : ROBERTO BISPO DE LIRA e outros
: ANTONINA APARECIDA VASQUES DE LIRA
: RONALDO BISPO DE LIRA
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
: EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00233302520094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação, interposto por ROBERTO BISPO DE LIRA e outros (fls. 238/257), em sede de medida cautelar ajuizada visando a sustação do leilão extrajudicial contra imóvel que foi objeto de hipoteca de contrato de mútuo para aquisição de bem imóvel no âmbito do SFH, cuja sentença foi de improcedência do pedido.

Através de "email" acompanhado do termo de audiência (fls. 268/271), a Secretaria da 23ª Vara Cível de São Paulo comunicou que houve acordo firmado entre as partes em audiência de conciliação, realizada em 20 de outubro de 2011, nos autos nº 0040576-98.2009.4.03.0000, o qual foi homologado, com fundamento no artigo 269, III, do CPC.

Diante do exposto, julgo prejudicado o presente recurso de apelação, por perda de objeto, nos termos do artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023749-45.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023749-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ELKA PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
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 FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00237494520094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias os

valores pagos aos empregados a título de auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, salário-maternidade, férias e o terço constitucional de férias, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos (desde novembro/99).

A sentença proferida às fls. 273/281 concedeu parcialmente a segurança para reconhecer "o direito da impetrante de não ser compelida ao recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre valores pagos referentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento dos empregados doentes ou acidentados (antes da obtenção do auxílio-doença ou do auxílio-acidente) e, por consequência, facultando-lhe a restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, corrigidos desde a data de cada pagamento indevido pela taxa SELIC, observada a prescrição quinquenal.

A compensação somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado desta sentença, nos termos do artigo 170-A do CTN".

Recorrem da sentença proferida ambas as partes.

Nas razões oferecidas (fls. 289/314), a impetrante requer a reforma da sentença sustentando a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o pagamento do salário-maternidade, férias e o terço constitucional de férias, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos, com débitos relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, sem a necessidade de juntada de todas as guias de recolhimento para a comprovação do direito à compensação e sem as limitações do art. 170-A do CTN e §3º do art. 89 da Lei nº 8.212/91, afastando as restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal e a incidência de juros de mora e taxa Selic.

A União sustenta (fls. 317/330) a exigibilidade da cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas aos empregados a título de auxílio-doença ou auxílio-acidentário nos primeiros 15 dias de afastamento.

Oferecidas contrarrazões pela impetrante (fls. 335/341), subiram os autos também por força do reexame necessário.

O parecer ministerial é pelo provimento parcial do recurso da impetrante para aplicar o prazo prescricional decenal, reformando parcialmente a sentença (fls. 346/351).

É o relatório. Decido.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, o adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém **natureza indenizatória**. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA);

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS -

*SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. **O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.** 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. *Apelação parcialmente provida*". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA);*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz ALESSANDRO DIAFERIA, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

Da mesma forma, as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim indenizatória, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"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. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 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". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. **Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença** (STJ, 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) e 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). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - QUINTA TURMA);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E **REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA.** FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - **Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ.** - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento". (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF - SEGUNDA TURMA).

No tocante ao salário maternidade e as férias o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência de contribuição previdenciária por ter referidas verbas natureza salarial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim

remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada. 4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

(STJ, ADRESP 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

Quanto à compensação, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91 independentemente do recolhimento em data anterior à edição do referido diploma legal (REsp 685.702/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ªT., j. 16.03.2006, un., DJ 03.04.2006).

Observe que para o reconhecimento judicial do direito à compensação ou repetição do indébito tributário é necessário a comprovação do recolhimento indevido por meio da juntada de pelo menos uma guia paga, suficiente a demonstrar a existência de pagamento indevido, cabendo a Administração proceder a plena fiscalização acerca

da existência de créditos a serem compensados. Neste sentido, encontramos o seguinte julgado: *"PROCESSUAL CIVIL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. DIVERGÊNCIA COMPROVADA. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. 1. Não se conhece do recurso especial quando ausente o prequestionamento dos dispositivos supostamente violados. Súmula 211/STJ. 2. Ainda que o mandado de segurança possa ser utilizado para pleitear compensação tributária (Súmula 213/STJ), tal circunstância não exime o impetrante de fazer prova pré-constituída do direito que entende ser líquido e certo. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 848.513/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, 14.12.06; RMS 18.790/MT, Rel. Min. Humberto Martins, DJ 07.11.06; AgRg no REsp 861.561/SP, desta relatoria, DJU de 16.10.06. 2. Embora não seja necessária a juntada de todas as guias de recolhimento do tributo que se pretende compensar, é preciso fazer prova, pelo menos inicial, de que algum pagamento indevido foi realizado, sob pena de estar-se discutindo direito apenas em tese, o que evidentemente não se coaduna com a natureza do mandado de segurança, que se presta a afastar ato ilegal concreto ou iminente. 3. A juntada de pelo menos uma guia paga serve para demonstrar a existência do pagamento indevido, pressuposto lógico da compensação, não sendo necessária a juntada de todas as guias porque não se pretende a compensação de valores certos, mas apenas o reconhecimento do direito em tese de compensar, a ser realizado no regime de homologação. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido".* (STJ, RESP 200802283462, Rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 04/12/2008, DJE 04/03/2009).

No que tange à prescrição, a matéria encontrava-se sedimentada na jurisprudência do E. STJ no sentido da irretroatividade da Lei Complementar nº 118/2005, mantendo-se a cognominada tese dos cinco mais cinco, conforme decidido no REsp 1.002.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja ementa tem o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118 /2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118 /2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzi disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I,I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador

fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118 /2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do cpc e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª SEÇÃO, REsp nº 1002932, j. 25/11/2009, DJE 18/12/2009).

Não obstante, o colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, ficando assim redigido o acórdão:

"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 118/08, 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, Tribunal Pleno, RE nº 266.621, j. 04/08/2011, DJE 11/10/2011).

Dessarte, diante do entendimento firmado pela Excelsa Corte, é de ser aplicado o prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Considerando que, no caso dos autos, a ação foi ajuizada em 04.11.2009, patenteia-se a prescrição das parcelas anteriores à 04.11.2004.

Em matéria de limites à compensação o entendimento da Corte Superior é de que se aplica à compensação a legislação vigente à época da propositura da ação (Recurso repetitivo REsp 1.137.738/SP). Considerando que na hipótese a ação foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou o §3º do art. 89 da Lei nº 8.212/91, excluindo as limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, não há se falar na aplicação de aludidas limitações percentuais. Neste sentido REsp 1170425/SC, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª T., j. 04.05.2010, un., DJ 17.05.2010; REsp 1.248.590/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 27.06.2011.

A realização da compensação, na hipótese dos autos, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos Recursos Repetitivos: "**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes. 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".**

Tendo em vista as alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, a compensação dos valores recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal (AgRg no REsp nº 998419/MG e REsp nº 1137738/SP, julgado pela 1ª Seção do C. STJ: 4. *A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração". 5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si. 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação").*

A correção monetária incide desde o recolhimento indevido (Súmula 162 do STJ; STJ, AgREsp 1107767, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª T., j. 01.09.2009, un., DJ 18.09.2009), e deve ser feita com obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, de 02.07.2007 (EREsp 912.359-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 1ª S., j. 14.11.2007, un., DJ 03.12.2007).

Não cabem juros compensatórios (REsp 60.8556-PE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ªT., j. 19.10.2006, un., DJ 06.02.2007).

Também não incidem juros moratórios por composta a taxa SELIC de taxa de juros e correção monetária (AgRg no AG 630258-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ªT., j. 21.09.2006, un., DJ 10.10.2006).

Não há condenação em honorários advocatícios (Súmula 105 do E. STJ e art. 25 da Lei nº 12.016/09).

A Fazenda Pública quando vencida deve ressarcir o valor das custas adiantado pela parte adversa (STJ, AgRg no REsp 103.8274/PR, Rel. Ministro Jorge Mussi, 5ªT., j. 29.05.2008, un., DJ 04.08.2008) e "*com a segurança concedida, a sucumbente está sujeita à devolução das custas antecipadas pelo impetrante*" (STJ, REsp 65.749/SP, Rel. Ministro Garcia Vieira, 1ªT., j. 14.06.1995, DJ 14.08.1995, p. 24001), no caso havendo sucumbência recíproca e ficando obrigado ao reembolso de metade.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "*caput*" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso da União e à remessa oficial e dou parcial provimento ao recurso da impetrante** para afastar a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre o terço constitucional de férias, com o direito à compensação dos valores recolhidos a este título, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024503-84.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.024503-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIO VITO DOMINGUES CAINE
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S/A
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO BARBOSA FRANCO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
No. ORIG. : 00245038420094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face de decisão que, nos autos de ação declaratória, ajuizada por MARIO VITO DOMINGUES CAINE, objetivando a quitação de saldo devedor de financiamento sob as normas do Sistema Financeiro da Habitação, deu provimento ao recurso de apelação da parte autora, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, declarando o direito do mutuário à cobertura do saldo devedor pelo FCVS, devendo a Caixa Econômica Federal emitir certidão de quitação do saldo devedor, assim, como a liberação da hipoteca.

Em suas razões, a agravante pretende a reforma da decisão, aduzindo, no mérito que a quitação do saldo devedor pelo FCVS está condicionada à quitação de todas as parcelas contratadas pelo mutuário, o que não ocorreu.

É o relatório. DECIDO

Razão assiste à agravante.

Com efeito, verifico a juntada nestes autos do contrato que dispõe sobre a cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, firmado em 28 de setembro de 1984, para pagamento em 240 parcelas, o que, em princípio, autorizaria a utilização do referido fundo para a quitação do saldo devedor.

Todavia, não restou comprovado que os mutuários efetuaram o pagamento de todas as prestações do financiamento.

Ora, a quitação do saldo devedor pelo FCVS, somente é possível após o pagamento de todas as parcelas pactuadas contratualmente. Vejamos como já decidiu, a este respeito, a E. 1ª Turma desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - ILEGITIMIDADE DE PARTE - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA NAS ALEGAÇÕES - CONTRATO DE FINANCIAMENTO HABITACIONAL - CLÁUSULA FCVS - CONTRATO NÃO QUITADO - DECRETO-LEI Nº.70/66 - CONSTITUCIONALIDADE - INSCRIÇÃO DOS NOMES DOS MUTUÁRIOS EM ATRASO NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES - POSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO NÃO PROVIDO.

(...)

3. Na hipótese dos autos sequer houve a quitação do financiamento por parte dos mutuários, os quais se encontram em atraso com relação a oito prestações.

4. Ainda que se considere a nova redação atribuída ao artigo 3º, 'caput', da Lei nº 8.100/90 pela Lei nº 10.150/2000, certo é que não tendo ocorrido o pagamento do financiamento nos termos em que pactuado, sequer pode se verificar na hipótese a ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS - pagamento de todas as prestações avençadas no contrato - circunstância que é pressuposto de sua incidência para quitação do saldo devedor.

5. No âmbito do STF é pacífica a jurisprudência sobre a constitucionalidade do procedimento abrigado no DL 70/66 (RE 287.453, 240.361, 223.075, 148.872, etc.).

6. É possível a inscrição do nome do autor nos órgãos de serviços de proteção ao crédito, por expressa previsão legal constante do art. 43 da Lei nº 8.078/90, no sentido de que na relação de consumo - como é aquela que envolve as partes do mútuo hipotecário regido pelo SFH - pode haver a inscrição do consumidor inadimplente.

7. Agravo de instrumento a que se nega provimento".

(AG 170875, proc. nº 2003.03.00.000486-7, rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, J. 14/09/2004, DJU 05/10/2004 p. 407)

Ad argumentandum tantum, quanto ao disposto no artigo 2º, § 3º, da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, o mesmo refere-se ao saldo devedor residual, não abrangendo as parcelas em aberto.

Assim já decidiu o C. STJ:

"SFH. MÚTUO HABITACIONAL. COBERTURA PELO FCVS. LEI Nº 10.150/00. QUITAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ.

1. A pretensão recursal demandaria a desconstituição das premissas fáticas alicerçadas pela instância de origem, providência insuscetível de se realizar na via do recurso especial, pelo veto sumular de nº 7/STJ.

2. Ainda que o recurso especial não esbarrasse no vedado revolvimento fático constante dos autos, o contrato da agravante não pode ser alcançado pelas inovações trazidas ao SFH pela Lei 10.150/00, na medida que não houve pagamento das prestações contratadas, inclusive, conforme atestado pelo acórdão regional, encontrando-se o contrato pendente (previsão de término somente para novembro de 2011).

3. O saldo devedor ao encargo do FCVS necessita do pagamento de todas as parcelas do débito para cumprir sua finalidade de quitação das obrigações. As benesses da Lei 10.150/00, no tocante à novação do montante de 100%, refere-se ao saldo devedor, não incluídas aí, as parcelas inadimplidas.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp 961690/RS, Rel. Min. Castro Meira, j. 16/09/2008, DJe 07/11/2008)

Diante do exposto, **dou provimento ao agravo legal**, reconsidero a decisão proferida de fls. 461/464, para determinar que somente restará direito à quitação do saldo devedor pelo FCVS somente após o pagamento de todas as parcelas contratadas pelo mutuário, mantendo a reforma da r. sentença, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026653-38.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026653-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
APELADO : ROSEMARY LOPES
ADVOGADO : JOSE TADEU ZAPPAROLI PINHEIRO e outro
No. ORIG. : 00266533820094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição juntada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL às fls. 159, intime-se a apelada ROSEMARY LOPES, para que se manifeste nos autos acerca da proposta nela apresentada.

Intime-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009938-12.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.009938-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELANTE : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : CLEBER SPERI
APELADO : RENATO LUIZ FERNANDES DA SILVA e outro
: RITA DE FATIMA BORGES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO COSTA e outro
No. ORIG. : 00099381220094036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações interpostas pela **Caixa Econômica Federal - CEF e pela Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB BAURU**, inconformadas com a sentença prolatada nos autos da demanda declaratória de inexistência de débito cumulada com obrigação de fazer e repetição de indébito, ajuizada por **Renato Luiz Fernandes da Silva e Rita de Fátima Borges da Silva**.

Alegam os autores que, em data de 07/02/1995, com a anuência da COHAB - BAURU, firmaram com Jerônimo da Silva instrumento de cessão de direitos com sub-rogação de dívida hipotecária, pelo qual se tornaram titulares de todos os direitos e obrigações decorrentes do contrato de compra e venda com mútuo e garantia hipotecária da unidade residencial objeto dos autos, comprometendo-se a cumprir o contrato nas mesmas condições do instrumento original. Afirmam que no mês de fevereiro de 2009 receberam boleto de cobrança da 300ª e última parcela do financiamento, no qual estava estampado o valor de R\$ 42.383,71. Obtiveram informação de que o saldo não poderia ser quitado pelo FCVS, por conta de um segundo financiamento. Aduzem que os dois contratos foram firmados antes de 05/12/1990, sendo impossível a aplicação retroativa da Lei 8.100/90. Ademais, afirmam

que, quando da edição da lei 10.150/2000, a COHAB teria enviado carta, facultando a quitação do saldo devedor com 100% de desconto mediante o pagamento da despesa de expediente de R\$99,00. Na presente ação pleiteiam a quitação na forma da Lei 10.150/2000, requerendo a repetição do indébito das parcelas pagas indevidamente e que seja declarada a inexistência de saldo devedor residual, em razão do direito de cobertura pelo FCVS, bem como sejam as rés compelidas a promoverem a quitação do contrato, com o levantamento dos gravames hipotecários.

A sentença julgou procedente o pedido dos autores para:

"1) declarar a inexistência de saldo devedor residual quanto ao contrato de mútuo 096-0662-95, em razão do direito dos autores de cobertura de saldo pelo FCVS, na forma da Lei 10.150/2000; 2) condenar as rés a adotarem as medidas necessárias e promoverem a quitação do referido contrato 096-0662-95, bem como promoverem o levantamento dos gravames hipotecários sobre o imóvel objeto do contrato; 3) condenar as rés a devolverem as parcelas pagas indevidamente no período de abril de 2001 a janeiro de 2009, atualizadas a partir de cada pagamento, acrescido de juros a partir da citação, com base a taxa SELIC, sobre a totalidade das parcelas a serem restituídas, bem como a pagar as custas em restituição, atualizadas, e os honorários ao patrono dos autores, que fixo em 15% sobre o valor da causa atualizado. Aplicar-se-á atualização monetária segundo os índices do Manual de Cálculos do Conselho da Justiça Federal."

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal sustenta, preliminarmente, que deve ser analisado eventual agravo retido interposto nos autos, além de intimar a União para integrar a lide e a anulação da sentença por não ter enfrentado a questão da inépcia da inicial pela ausência de pedido e causa de pedir em relação à CEF no sentido de que o pedido do autor só pode ser atendido pela corrê COHAB - BAURU. No mérito, alega:

- a) impossibilidade de se declarar a quitação do saldo devedor, de liberação da hipoteca, de devolver parcelas supostamente cobradas indevidamente em face da multiplicidade dos contratos;
- b) aplicação imediata da Lei 8.100/90, inclusive nos contratos de financiamento em curso.

A apelação interposta pela corrê Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB BAURU sustenta:

- a) sua ilegitimidade passiva;
- b) os autores não têm direito à cobertura pelo FCVS de contrato assinado em 11.06.89 e sub-rogado aos autores em 07.02.95, portanto, a sub-rogação foi após 05.12.90;
- c) a responsabilidade da COHAB - BAURU é dependente e subsidiária à responsabilidade da CEF;
- d) sua ilegitimidade para liberação da hipoteca, pois não possui capacidade para levantar o gravame, uma vez que este não foi constituído em seu favor;
- e) não deve a COHAB BAURU ser condenada a devolver as parcelas pagas "indevidamente". Isso porque quem negou a quitação em vista do duplo financiamento foi a CEF, sendo a responsável pela análise da documentação.

Com as contrarrazões da Caixa Econômica Federal, dos autores e também da Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB BAURU, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

De início observo que não houve interposição de agravo retido nos autos, razão pela qual não conheço do pedido realizado pela Caixa Econômica Federal, ora apelante.

Argui a CEF que a sentença deve ser anulada por não enfrentar a questão relativa à inépcia da inicial pela ausência de pedido e causa de pedir em relação à CEF, no sentido de que o pedido dos autores só pode ser atendido pela

corrê COHAB-BAURU.

Sem razão o argumento da CEF, porquanto a questão foi abordada e, diga-se, bem decidida pelo juiz sentenciante:

"Rejeito a alegação de inépcia da inicial. Basta uma leitura Atenta para perceber que os autores pretende a quitação de contrato de mútuo habitacional pelo FCVS, o qual é administrado pela CEF. Portanto, tanto os fatos quanto o direito e o pedido foram adequadamente expostos, possibilitando o exercício da ampla defesa, conforme se observa nas alegações de defesa."

Alega, ainda, a Caixa Econômica Federal - CEF que a União deveria ser intimada para defender os interesses do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS , nos moldes da Lei nº 9.469/97.

A esse respeito, não é demais anotar que, nas causas versando sobre os contratos do Sistema Financeiro de Habitação - SFH com cláusula do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS , a competência para figurar no polo passivo é da Caixa Econômica Federal, sendo desnecessário o ingresso da União como litisconsorte.

Nesse sentido é vasta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se os seguintes julgados:

"ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. COBERTURA DO FCVS. LEGITIMIDADE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO N. 8/08 DO STJ, QUE TRATAM DOS RECURSOS REPRESENTATIVOS DE CONTROVÉRSIA. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO RECORRIDO FUNDAMENTADO EM SÚMULA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Em primeiro lugar, a questão acerca da legitimidade da empresa pública federal em ações cujo objeto seja a discussão de contrato de financiamento imobiliário com cobertura do FCVS foi objeto de apreciação pela Primeira Seção desta Corte no REsp n. 1.133.769 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Luiz Fux, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia, desta forma ementado: PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da união como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. (...) 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1133769/RN, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 18.12.2009) 2. Sendo a Caixa Econômica Federal, notoriamente, empresa pública federal, não há como afastar a necessidade da remessa dos autos à justiça especializada. 3. Agravo regimental não provido."

(AGRESP 20100330221, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA PELO SFH. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E ENTIDADE GESTORA DO FCVS. LITISCONSORTE PASSIVA NECESSÁRIA. PRECEDENTES DO STJ.

1. A Justiça Federal é competente para processar e julgar os feitos relativos ao SFH em que a CEF tem interesse por haver comprometimento do FCVS. Precedentes: (CC 25.945/SP, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24.08.2000, DJ 27.11.2000; CC 40.755/PR, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 23.06.2004, DJ 23.08.2004).

2. A caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo nas demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e entidade gestora do FCVS - Fundo de Comprometimento de Variações Salariais. Precedentes:

REsp 747.905 - RS, decisão monocrática deste Relator, DJ de 30 de agosto de 2006; REsp 707.293 - CE, Relatora Ministra, Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 06 de março de 2006; REsp 271.053 - PB, Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 03 de outubro de 2005).

3. Conflito de competência conhecido, para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Cível da Seção Judiciária do Estado de São Paulo/SP."

(STJ, 2ª Turma, Conflito de Competência 78182/SP, rel. Min. Luiz Fux, j. 12/11/2008, DJE 15/12/2008).

Embora a União não tenha legitimidade para figurar no polo passivo nas causas que versem acerca do FVCS, é possível, de fato, o seu ingresso como assistente simples, nos termos do artigo 5º da Lei n. 9.469/1997. Tal circunstância, no entanto, não enseja a sua necessária intimação, porquanto não cabe ao judiciário perquirir acerca do interesse de terceiros não integrantes da relação processual, mormente quando o interesse do terceiro é meramente econômico e não jurídico, como no caso em exame.

Assim, havendo interesse da União, deve requerer a intervenção mediante simples petição, caso em que receberá o feito no estado em que se encontra e agirá como simples auxiliar da empresa pública.

Nesse mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal, conforme julgado a seguir transcrito:

"INTERVENÇÃO - UNIÃO - ARTIGO 5º DA LEI Nº 9.469/97. A intervenção prevista no artigo 5º da Lei nº 9.469/97 situa-se no campo da assistência simples, longe ficando de ensejar a necessária intimação da união para implementá-la. Se a união houver por bem intervir, deverá receber o processo no estado em que se encontra - interpretação do sistema processual considerado o disposto no parágrafo único do artigo 50 do Código de Processo Civil. EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA DO VÍCIO. Inexistente o vício apontado - de omissão -, impõe-se o desprovisionamento dos declaratórios. Isso ocorre quando a ausência de exame de certa matéria, não passível de ser conhecida de ofício, haja resultado do silêncio da parte. CARTA ROGATÓRIA - CITAÇÃO - EMPRESA PÚBLICA VOLTADA AO COMÉRCIO DE ARMAS. Não implica atentado à soberania ou à ordem pública nacionais, a impedir a execução da carta rogatória, o fato de se buscar, com a medida, a citação de empresa pública federal dedicada ao comércio de armas".
(STF, Plenário, CR-Agr-ED 9790, rel. Min. Marco Aurélio, j. 13.06.2002).

Acerca da alegação da COHAB - Bauru, no sentido de que não seria parte legítima para figurar no polo passivo da lide, também não merece prosperar, pois é parte no contrato de promessa de compra e venda, possuindo interesse no deslinde da demanda. A esse respeito, confira-se os seguintes julgados deste Egrégio Tribunal:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. FCVS. SEGUNDO FINANCIAMENTO PARA IMÓVEL NA MESMA LOCALIDADE. I. Legitimidade passiva da COHAB reconhecida por ser referida instituição agente financeiro do contrato de mútuo. II. A vedação de se utilizar o FCVS para quitação de mais de um saldo devedor por mutuário, para imóveis na mesma localidade, se aplica aos contratos celebrados na vigência da superveniente restrição legal. III. Manutenção da multa aplicada em embargos declaratórios de intuito protelatório. IV. Recurso da COHAB parcialmente provido e recurso da CEF provido para julgar-se improcedente a ação."

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC nº 1656554, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, J. 18.10.2011, DJ. 27.10.2011).

"AGRAVO LEGAL - ART. 557, §1º, DO CPC - CANCELAMENTO DE HIPOTECA QUE RECAI SOBRE IMÓVEL JÁ QUITADO - LEGITIMIDADE PASSIVA DA COHAB E DA CEF - RECURSOS IMPROVIDOS. A Caixa Econômica Federal é legítima para figurar no polo passivo da presente ação, pois embora não faça parte do contrato de financiamento, há previsão de que o saldo devedor terá cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial- FCVS. Além do mais, a Caixa Econômica Federal tem a seu favor a hipoteca que se pretende cancelar, o que torna indiscutível a sua legitimidade passiva. Quanto à legitimidade da COHAB/BAURU, observa-se que é parte no contrato de promessa de compra e venda discutido, detendo, por isso, interesse no deslinde da demanda. Ademais, o recibo que comprova a quitação do imóvel dando ao autor o direito ao cancelamento da hipoteca foi fornecido pela própria Cohab/Bauru, sendo assim não dúvida quanto a sua legitimidade para figurar no pólo passivo da demanda. Agravos legais improvidos."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC nº 1047220, Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo, J. 14.12.2010, DJ. 14.01.2011, p. 253).

Quanto à alegação da CEF sobre a impossibilidade de quitação ante a cumulação de financiamentos, vale dizer, desde já, que não merece acolhimento.

A Lei n.º 4.380/64, que criou o Banco Nacional da Habitação - BNH, em seu art. 9º, §1º, vedava a aquisição de

mais de um imóvel, na mesma localidade, pelos mesmos mutuários. Após, a Lei n.º 8.100/90, no seu art. 3º, manteve a referida vedação, inclusive nos contratos já firmados no âmbito do SFH.

Ocorre que, com o advento da Lei n.º 10.150/00, dispondo sobre a novação de dívidas e responsabilidades do FCVS, foi alterado o artigo 3º da Lei n.º 8.100/90, que hoje tem a seguinte redação:

"Art. 3º. O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS."

Após a alteração legislativa acima mencionada, tornou-se evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05 de dezembro de 1990.

Essa questão já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, que submeteu a matéria ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, no Resp n. 1.133.769-SP, com a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONTRATO DE MÚTUO. LEGITIMIDADE. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. SUCESSORA DO EXTINTO BNH E RESPONSÁVEL PELA CLÁUSULA DE COMPROMETIMENTO DO FCVS. CONTRATO DE MÚTUO. DOIS OU MAIS IMÓVEIS, NA MESMA LOCALIDADE, ADQUIRIDOS PELO SFH COM CLÁUSULA DE COBERTURA PELO FCVS. IRRETROATIVIDADE DAS LEIS 8.004/90 E 8.100/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO (SÚMULAS 282 E 356/STF. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. 1. A Caixa Econômica Federal, após a extinção do BNH, ostenta legitimidade para ocupar o pólo passivo das demandas referentes aos contratos de financiamento pelo SFH, porquanto sucessora dos direitos e obrigações do extinto BNH e responsável pela cláusula de comprometimento do FCVS - Fundo de Compensação de Variações Salariais, sendo certo que a ausência da união como litisconsorte não viola o artigo 7.º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.291, de 21 de novembro de 1986. Precedentes do STJ: CC 78.182/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ de 15/12/2008; REsp 1044500/BA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 22/08/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; e REsp 684.970/GO, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 20/02/2006. 2. As regras de direito intertemporal recomendam que as obrigações sejam regidas pela lei vigente ao tempo em que se constituíram, quer tenham base contratual ou extracontratual. 3. Destarte, no âmbito contratual, os vínculos e seus efeitos jurídicos regem-se pela lei vigente ao tempo em que se celebraram, sendo certo que no caso sub judice o contrato foi celebrado em 27/02/1987 (fls. 13/20) e o requerimento de liquidação com 100% de desconto foi endereçado à CEF em 30.10.2000 (fl. 17). 4. A cobertura pelo FCVS - Fundo de Compensação de Variação Salarial é espécie de seguro que visa a cobrir eventual saldo devedor existente após a extinção do contrato, consistente em resíduo do valor contratual causado pelo fenômeno inflacionário. 5. Outrossim, mercê de o FCVS onerar o valor da prestação do contrato, o mutuário tem a garantia de, no futuro, quitar sua dívida, desobrigando-se do eventual saldo devedor, que, muitas vezes, alcança o patamar de valor equivalente ao próprio. 6. Deveras, se na data do contrato de mútuo ainda não vigorava norma impeditiva da liquidação do saldo devedor do financiamento da casa própria pelo FCVS, porquanto preceito instituído pelas Leis 8.004, de 14 de março de 1990, e 8.100, de 5 de dezembro de 1990, fazê-la incidir violaria o Princípio da Irretroatividade das Leis a sua incidência e conseqüente vedação da liquidação do referido vínculo. 7. In casu, à época da celebração do contrato em 27/02/1987 (fls. 13/20) vigia a Lei n.º 4.380/64, que não excluía a possibilidade de o resíduo do financiamento do segundo imóvel adquirido ser quitado pelo FCVS, mas, tão-somente, impunha aos mutuários que, se acaso fossem proprietários de outro imóvel, seria antecipado o vencimento do valor financiado. 8. A alteração promovida pela Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, à Lei n.º 8.100/90 tornou evidente a possibilidade de quitação do saldo residual do segundo financiamento pelo FCVS, aos contratos firmados até 05.12.1990. Precedentes do STJ: REsp 824.919/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ de 23/09/2008; REsp 902.117/AL, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 01/10/2007; REsp 884.124/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 20/04/2007 e AgRg no Ag 804.091/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 24/05/2007. 9. O FCVS indicado como órgão responsável pela quitação pretendida, posto não ostentar legitimitatio ad processum, arrasta a competência ad causam da pessoa jurídica gestora, responsável pela liberação que instrumentaliza a quitação. 11. É que o art. 3º da Lei 8.100/90 é explícito ao enunciar: "Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS." (Redação dada pela

Lei nº 10.150, de 21.12.2001) 12. A Súmula 327/STJ, por seu turno, torna inequívoca a legitimatio ad causam da Caixa Econômica Federal (CEF). 14. A união, ao sustentar a sua condição de assistente, posto contribuir para o custeio do FCVS, revela a inadequação da figura de terceira porquanto vela por "interesse econômico" e não jurídico. 15. A simples indicação do dispositivo legal tido por violado (art. 6º, § 1º, da Lei de Introdução ao Código Civil), sem referência com o disposto no acórdão confrontado, obsta o conhecimento do recurso especial. Incidência dos verbetes das Súmulas 282 e 356 do STF. 17. Ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, objetivando a liquidação antecipada de contrato de financiamento, firmado sob a égide do Sistema Financeiro de Habitação, nos termos da Lei 10.150/2000, na qual os autores aduzem a aquisição de imóvel residencial em 27.02.1987 (fls. 13/20) junto à Caixa Econômica Federal, com cláusula de cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais, motivo pelo qual, após adimplidas todas as prestações mensais ajustadas para o resgate da dívida, fariam jus à habilitação do saldo devedor residual junto ao mencionado fundo. 18. Recurso Especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008". (STJ, 1ª Seção, RESP 200901113402, rel. Min. Luiz Fux, DJ de 18/12/2009)

No caso dos autos, os autores assinaram acordo por instrumento particular de cessão de direitos com sub-rogação total do contrato datado de 22 de maio de 1989 (fls. 16-23), ou seja, antes da restrição legal. Não há, portanto, que se falar em impedimento por este motivo.

Assim, deve a Caixa Econômica Federal - CEF proceder ao levantamento da hipoteca incidente sobre o imóvel *sub judice*, uma vez que é a credora hipotecária, conforme se verifica dos autos a f. 17 e 21.

E por derradeiro, quanto às parcelas pagas indevidamente, mantenho a decisão de primeiro grau no sentido de imputar às rés a obrigação de devolver aos autores as parcelas pagas durante o período de abril de 2001 a janeiro 2009.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, rejeitadas as teses esposadas pelos recorrentes, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações, mantendo a sentença de primeiro grau.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006651-35.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.006651-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
APELADO : MARIALDO BISPO DOS SANTOS e outro
: IVANILDA VENANCIO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00066513520094036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação ordinária de cobrança em face de MARIALDO BISPO DOS SANTOS e IVANILDA VENANCIO DOS SANTOS.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* extinguiu o processo, sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, III, do Código de Processo Civil (fls. 44/44vº).

Apelante: CEF pretende que seja revogado o decreto de extinção da ação, determinando-se o regular prosseguimento do feito, ao argumento, em síntese, de que não houve intimação pessoal para suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas, conforme o disposto no § 1º do artigo 267 do CPC (fls. 52/56).

É o breve relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.

Razão assiste à apelante.

Com efeito, o artigo 267, III, § 1º, assim dispõe:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito:

....

III- Quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de trinta (trinta) dias;"

§ 1º O juiz ordenará, nos casos dos n.ºs II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito (48) horas.

Neste diapasão, a extinção do feito sem análise do mérito, na hipótese prevista no art. 267, III, do CPC somente será cabível se, depois de intimada pessoalmente, a parte interessada não suprir, em 48 (quarenta e oito) horas, a falta verificada no curso do processo.

Assim, imperativo se faz a intimação pessoal da parte autora para cumprir a diligência antes da extinção do processo, nos termos do art. 267, III, do Código de Processo Civil.

A propósito, transcrevo os seguintes julgados do C. STJ:

"PROCESSUAL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMPLEMENTAÇÃO DE CUSTAS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC. SÚMULA N.º 240/STJ.

1. O abandono da causa indica um desinteresse por parte do autor e deve ser aferido mediante a intimação pessoal da própria parte, uma vez que a inércia pode ser exatamente do profissional eleito para o patrocínio. (Luiz Fux in Curso de Direito Processual Civil, 4ª edição, Forense, vol. I, pág. 433).

2. A extinção do processo, por insuficiência de preparo, exige a prévia intimação pessoal da parte para que efetue a devida complementação, na forma do art. 267, § 1º, do CPC, verbis: "O juiz ordenará, nos casos dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, intimada pessoalmente, não suprir a falta em quarenta e oito (48) horas." A contumácia do autor, em contrapartida à revelia do réu, consubstancia-se na inércia do autor em praticar ato indispensável ao prosseguimento da demanda. Precedentes: REsp 704230/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 27/06/2005; REsp 74.398/MG, Rel. Min. Demócrito Reinaldo, DJU de 11.05.98; REsp 448.398/RJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 31.03.03; REsp 596.897/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 05.12.05 3. Recurso especial desprovido." (STJ, 1ª Turma, RESP 1006113, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 25.03.2009)

"PROCESSUAL - EXTINÇÃO DO PROCESSO - INÉRCIA DA PARTE (CPC, ART. 267, II e III) - INTIMAÇÃO PESSOAL - NECESSIDADE.

- A extinção do processo, com fundamento no Art. 267, II e III do Código de Processo Civil condiciona-se à intimação pessoal da parte a quem incumbe adotar a diligência (Art. 267, § 1º)." (STJ, 1ª Turma, ROMS 8642, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 13.09.1999, p. 41)

"PROCESSUAL CIVIL - NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS PELA PARTE AUTORA (ART. 257 DO CPC) - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO COM ARRIMO NO ART. 267, III, DA LEI PROCESSUAL VIGENTE - NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO PREVIA DA PARTE PARA SUPRIR A DEFICIÊNCIA - PARÁGRAFO 1., ART. 267 DO CPC - NEGATIVA DE VIGÊNCIA CONFIGURADA.

1 - A extinção do processo sem julgamento de mérito com base no inciso III, art. 267 do CPC, reclama a aplicação imediata do parágrafo 1º do mesmo dispositivo, o qual determina, de forma cogente, a intimação da

parte para que em 48 horas promova a diligência a que se tenha omitido, e somente a contumácia nesse prazo, importará na extinção do processo.

2 - Recurso especial conhecido e provido. Decisão unânime."

(STJ, 1ª Turma, RESP 74398 / MG, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, j. 03/03/1998, DJ 11.05.1998, p. 7) "PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, § 1º, DO CPC.

1. A determinação de intimar a parte pessoalmente - prevista no art. 267, § 1º, do CPC - para suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas aplica-se apenas aos casos previstos nos incisos II e III do referido dispositivo, sendo desnecessária na hipótese de extinção do processo, sem julgamento do mérito, inserta no inciso I do mesmo dispositivo.

2. Recurso especial provido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 476932/PE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, j. 23/05/2006, DJ 03.08.2006 p. 247)

No caso em tela, não cabia a extinção sem a prévia intimação pessoal da parte autora para cumprir a diligência determinada pelo r. despacho de fls. 38, motivo pelo qual a r. sentença não pode subsistir.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, anulando a r. sentença que irregularmente extinguiu o processo sem o julgamento do mérito, remetendo os autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010287-91.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.010287-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO : VALDECI DOS SANTOS e outros
: OSWALDO MONTEIRO DE MORAES (= ou > de 60 anos)
: PAULO SERGIO PATRINHANI
: SEBASTIAO BATISTA BETEGHELLA
ADVOGADO : BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS e outro
PARTE AUTORA : ROBERTO DE SOUZA OLIVERIO
ADVOGADO : BENEDITO FERREIRA DE CAMPOS e outro
No. ORIG. : 00102879120094036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: nos autos da ação ordinária ajuizada por VALDECI DOS SANTOS e outros em face da Caixa Econômica Federal, objetivando as correções do saldo das contas vinculadas ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço.

O autor Roberto de Souza Olivério foi excluído do pólo passivo da ação (fl. 126).

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para, relativamente à obtenção de diferencial de correção monetária em sua conta vinculada do FGTS, condenar a CEF a creditar - quanto ao saldo devidamente comprovado na fase de execução - na conta vinculada dos coautores Valdeci dos Santos, Oswaldo Monteiro de Moraes, Paulo Sergio Patrinhani e Sebastião Batista Beteghella - ou a pagar-lhes em pecúnia, quanto à conta eventualmente já movimentada - as diferenças de remuneração referentes aos índices de 18,02% no período de junho de 1987, 42,72% no período de janeiro de 1989 e 44,80% no período de abril de 1990. As parcelas em atraso serão atualizadas monetariamente, nos termos do Manual de Orientação de Procedimento para os Cálculos na Justiça Federal, Capítulo IV, item 2, aprovado pela Resolução nº 561/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Incidirão juros de mora a partir da citação, à taxa de 1% ao mês (art. 406 do Código Civil, c/c o art. 161, 1º, do Código Tributário Nacional) até o efetivo pagamento.

Deixou de condenar a ré ao pagamento das custas processuais, conforme preceitua o parágrafo único do art. 24-A da Lei nº 9.028/95, incluído pela Medida Provisória nº 2.180/2001.

Por fim, condenou a CEF ao pagamento de honorários advocatícios, no montante de 10% do valor da condenação, nos termos do art. 20, 3º, do CPC, dada a simplicidade da causa (fls. 130/132).

Apelante: Caixa Econômica Federal pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em síntese, a falta de interesse de agir dos autores, tendo em vista suas adesões ao acordo previsto na LC 110/01 (fls. 137/194).

Com contrarrazões (fls. 196/208).

É o relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente discutida na jurisprudência pátria.

O pedido inicial diz respeito à correção dos saldos das contas vinculadas do FGTS dos autores, com base nos índices relativos aos meses de julho de 1987, janeiro de 1989, março e abril de 1990.

Por meio do recurso de apelação, a Caixa Econômica Federal noticia a adesão firmada pelos autores Valdeci dos Santos, Oswaldo Monteiro de Moraes e Sebastião Batista Bateghella, nos termos da Lei Complementar 110/01, juntando os respectivos termos às fls. 158/159, 163 e 178.

Quanto ao autor Paulo Sergio Patrinhani, verifico que a CEF informou a existência do referido acordo, juntando apenas extratos da conta vinculada do FGTS.

Entretanto, revendo meu posicionamento, entendo que a juntada de extratos da conta vinculada do FGTS são documentos aptos a comprovar a ocorrência da transação extrajudicial, provando assim, a existência de fato extintivo do direito do autor, nos termos do artigo 333, inciso II, do CPC.

Aliás, conforme se depreende dos extratos juntados (fls. 156/157), a CEF já havia efetuado depósitos das parcelas referentes à LC 110/01 na conta vinculada do referido autor, tendo, inclusive, ocorrido o saque dos valores depositados.

Assim tem entendido a 2ª Turma desta E. Corte, que os extratos da conta vinculada ao FGTS são documentos aptos a comprovar a ocorrência de transação judicial:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. ACORDO CELEBRADO VIA INTERNET ANTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. RESCISÃO UNILATERAL. NÃO CABIMENTO. I - Em cumprimento ao disposto na Lei Complementar nº 110/2001, a Caixa Econômica Federal - CEF, disponibilizou a todos os interessados, trabalhadores com contas ativas ou inativas do FGTS e que possuíam ou não ações judiciais para cobrança das diferenças verificadas por ocasião dos expurgos inflacionários, o chamado "termo de transação e adesão do trabalhador às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/2001".

(...)

VI - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a legitimidade dos acordos celebrados por intermédio da rede mundial de computadores - internet. Confirma-se, a esse respeito, o aresto: Resp 928508/BA, Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 14/08/2007, entre outros. VII - Na petição inicial a autora informou

que havia celebrado, via internet, o acordo previsto na LC 110/01 e a tentativa de cancelá-lo, que não foi aceita pela empresa pública federal.

VIII - O artigo 849 do Código Civil dispõe que: "A transação só se anula por dolo, coação, ou erro essencial quanto à pessoa ou coisa incontroversa." E o parágrafo único do mesmo artigo diz que: "A transação não se anula por erro de direito a respeito das questões que foram objeto de controvérsia entre as partes."

IX - Efetuada e concluída a transação é vedado a um dos transatores a rescisão unilateral, como também é obrigado o juiz a homologar o negócio jurídico, desde que não esteja contaminado por defeito insanável (objeto ilícito, incapacidade das partes, ou irregularidade do ato). Precedentes do STJ.

X - A CEF acostou aos autos extratos informando o depósito dos valores previstos pela LC 110/2001, em forma parcelada, sendo certo que em 2006 já havia se operado o depósito de 05 parcelas, das 07 previstas.

XI - Por fim, a Súmula Vinculante nº 01 do Colendo Supremo Tribunal Federal dispõe que "ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e eficácia do acordo constante do termo de adesão instituído pela Lei Complementar nº 110/2001".

XII - Apelo improvido.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1231109 Processo: 200361040117330 UF: SP Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 29/01/2008 Documento: TRF300141415 Fonte DJU DATA: 15/02/2008 PÁGINA: 1376 Relator(a) JUIZA CECILIA MELLO)."

Acresça-se, ainda, que o E. Superior Tribunal de Justiça vem reconhecendo a legitimidade dos acordos firmados nos termos da LC 110/01 via "internet". A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"FGTS. EXISTÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO COMPROVANDO A ADESÃO DO RECORRENTE. VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 e 535, I e II, DO CPC. NÃO CONFIGURADA. TERMO DE ADESÃO VIA INTERNET. LC Nº 110/2001. DECRETO Nº 3.913/2001. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 333, II, DO CPC.

(...)

II - A teor do § 1º do artigo 3º do Decreto nº 3.913/01, é possível aos titulares das contas vinculadas ao FGTS formalizar o acordo disposto na LC nº 110/2001 por meios magnéticos, eletrônicos e de teleprocessamento. Desse modo, não há que falar na inidoneidade dos documentos acostados aos autos pela recorrida, vez que a adesão via internet encontra respaldo no referido normativo.

(...)

IV - Recurso especial improvido.

(STJ - REsp 928508/BA, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14.08.2007, DJ 17.09.2007 p. 224)

A Lei Complementar 110/01 e o Termo de Adesão prevêm condições ao acordo, conforme transcrevemos a seguir:

"Artigo 6º, inciso III, da LC 110/01:

III - declaração do titular da conta vinculada, sob as penas da lei, de que não está nem ingressará em juízo discutindo os complementos de atualização monetária relativos a junho de 1987, ao período de 1º de dezembro de 1988 a 28 de fevereiro de 1989, a abril e maio de 1990 e a fevereiro de 1991.

Termo de adesão (parte final):

Realizados os créditos da importância de que trata o item 4, dou plena quitação dos complementos de atualização monetária a que se refere a Lei Complementar nº 110, reconhecendo satisfeitos todos os meus direitos a eles relativos, renunciando de forma irrevogável, a pleitos de qualquer outros ajustes de atualização monetária referente à conta vinculada, em meu nome, relativamente ao período de junho de 1987 a fevereiro de 1991.

Desta forma, considerando a manifestação expressa dos fundistas no sentido de aderir ao acordo extrajudicial trazido pela Lei Complementar 110/01 e as disposições constantes na referida lei e no termo de adesão, houve ausência de interesse de agir superveniente, que se pode conhecer a qualquer momento ou grau de jurisdição, por se tratar de uma das condições da ação, que pode, inclusive, desaparecer no curso da demanda.

Entendo aplicável ao presente caso, as disposições da Súmula Vinculante nº 1, editada pelo E. Supremo Tribunal Federal, que ora transcrevo:

"Súmula Vinculante nº 1

Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsidera a validade e a eficácia de acordo constante de termo de adesão instituído pela Lei

Complementar 110/2001."

Ademais, esta E. Corte já decidiu neste sentido, em caso análogo, conforme se observa a partir do seguinte julgado:

"FGTS - CORREÇÃO MONETÁRIA (IPC) - PLANOS VERÃO (JANEIRO DE 1989) E COLLOR I (ABRIL DE 1990) - SUBSCRIÇÃO DE TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO DO TRABALHADOR ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO PREVISTAS NA LC 110/2001 EM DATA ANTERIOR À PROPOSITURA DA DEMANDA - AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

1. A subscrição de termo de transação e adesão às condições de crédito previstas na LC 110/2001 em data anterior ao ajuizamento da demanda acarreta a carência da ação, por ausência de interesse de agir.

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 oriundas dos Planos Bresser, Verão e Collor I e II.

3. Preliminar de falta de interesse processual acolhida, restando prejudicado o exame do mérito da apelação." (TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC - Processo nº 2004.61.00.017379-0 - Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar - DJU 28/11/2006)

Em decorrência da reforma da r. sentença, condeno os autores Paulo Sergio Patrinhani, Valdeci dos Santos, Oswaldo Monteiro de Moraes e Sebastião Batista Bateghela nos honorários advocatícios que ora fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, bem como no pagamento das custas processuais, ficando condicionada a execução, na forma do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação para reformar a r. sentença, reconhecendo a carência de ação por falta de interesse de agir superveniente, extinguindo-se o feito, nos moldes do art. 267, VI c.c. art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002499-93.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002499-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MARCIA APARECIDA RODRIGUES LIMA e outro
: JOSE PEREIRA LIMA
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GIZA HELENA COELHO e outro
No. ORIG. : 00024999320094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Marcia Aparecida Rodrigues Lima** e **José Pereira Lima** contra sentença que julgou procedente o pedido em demanda aforada pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

No curso do procedimento recursal, as partes se compuseram conforme se vê do termo estampado à f. 188-192.

Instada a se manifestar, a Defensoria Pública da União aquiesceu ao pedido.

Não havendo menção no referido termo quanto ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, prevalece, neste ponto, a sentença de f. 133-136.

Destarte, HOMOLOGO a transação, com fulcro no inciso III do artigo 269 do Código de Processo Civil. Julgo prejudicado exame do recurso.

Intimem-se.

Decorridos os prazos próprios, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às anotações necessárias.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006219-47.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.006219-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ATELIER ARTISTICO SALAZAR S/C LTDA -ME
ADVOGADO : SELMO ROBERTO POZZI MALHEIROS e outro
No. ORIG. : 00062194720094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal (FAZENDA NACIONAL) em face da sentença que, nos autos dos embargos à execução fiscal, julgou extinto o processo, nos termos do artigo 269, V, do CPC, tendo em vista a adesão ao parcelamento previsto na Lei 11.941/2009. Sem condenação em honorários advocatícios (fls. 39/43).

A União Federal sustenta, em síntese, que somente estão dispensados do pagamento dos honorários advocatícios aqueles contribuintes que estejam discutindo o restabelecimento de sua opção ou sua reinclusão em outros parcelamentos e venham a desistir dessa discussão judicial para fins de ingresso no novo parcelamento de que trata a Lei 11.941/09, o que não ocorre no presente caso (fls. 46/59).

É o relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Com efeito, a isenção prevista no art. 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só é concedida ao sujeito passivo que possuir ação judicial visando o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos, o que não é o caso dos presentes autos.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS.

O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, 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."

(AEEREARSP 200702656127 AEEREARSP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1009559 Relator(a) ARI PARGENDLER Sigla do órgão STJ Órgão julgador CORTE ESPECIAL Fonte DJE DATA:08/03/2010)

Sendo assim, aplicam-se os artigos 26 e 20, § 4º, ambos do Código de Processo Civil. Neste sentido o julgamento do Superior Tribunal de Justiça no ARDRESP nº 2009.0050330-4 de relatoria do Ministro Hamilton Carvalhido, julgado em 20/04/2010 e publicado em 07/05/2010, in verbis:

"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 11.941, 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." (AgRgEDclEDclREEDclAgRgREsp nº 1.009.559/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, Corte Especial, in DJe 8/3/2010).

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 11.941/2009. 3. Agravo regimental improvido. (grifei)."

Esse é o posicionamento mais recente no STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NA DESISTÊNCIA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RENÚNCIA DA EMBARGANTE AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDAM OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA PELO INSS. INAPLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 6º DA LEI 11.941/2009. CONDENAÇÃO DA RENUNCIANTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECISÃO EM CONFORMIDADE COM O ENTENDIMENTO DA CORTE ESPECIAL DO STJ. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. 1. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal. No acórdão embargado, todavia, inexistente omissão a ser suprida, pois esta Turma deixou explícito que a Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, 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 art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Nesse mesmo sentido, inclusive, já havia decidido a Segunda Turma, ao julgar o AgRg nos EDcl na DESIS no Ag 1.105.849/SP (Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 23.11.2009). 2. Embargos declaratórios rejeitados. EDADAG 200900320273 EDADAG - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NA DESISTÊNCIA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO..Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:12/11/2010".

Dessa forma, reformo a r. sentença para condenar a embargante ao pagamento dos honorários advocatícios que ora fixo, de forma equitativa, em R\$ 1.000 (um mil reais), na forma do disposto no art. 20, § 4º, do CPC.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003304-22.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003304-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELADO : MARIA ELISABETE MACHADO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00033042220094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal CECILIA MELLO: Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença que julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 267, IV, do CPC, por inadequação da via eleita.

Sustenta a CEF, em suas razões de apelação (fls. 61/64), que " trata-se de cédula de crédito com caráter de título com certeza e liquidez, propiciando o ajuizamento da ação executiva.

Pugna pela reforma da r. sentença, determinando o prosseguimento da ação de execução, vez que o título executivo preenche todos os requisitos previstos em lei.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Considerando que a matéria *sub judice* encontra-se sumulada pela E. Superior Tribunal de Justiça autorizando a apreciação, nos termos do artigo 557, *caput*, do STJ.

A r. sentença monocrática não merece ser reformada.

De fato, a presente execução tem como objeto **contrato de empréstimo CAIXA (06/12)**, entendo, portanto, que o presente contrato não é considerado título executivo extrajudicial a autorizar a propositura da presente ação executiva, vez que não preenchidos os requisitos legais de certeza e liquidez, pois a apuração do montante depende da verificação da utilização efetiva do crédito.

Dispõe o artigo 585, inciso II, do CPC:

"Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

(...)

II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores;

(...)"

Preconiza o *caput* do artigo 586 do CPC:

"Art. 586. A execução para cobrança de crédito fundar-se sempre em título líquido, certo e exigível."

Sendo assim, a via eleita é inadequada e a execução merece ser extinta. Neste sentido é o entendimento jurisprudencial:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 233. ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO EM RELAÇÃO AO CONTRATO ANTERIOR. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. 1. O contrato de abertura de crédito rotativo (utilizado, no mais das vezes, em sua modalidade "cheque especial") não consubstancia, em si, uma obrigação assumida pelo consumidor. Ao contrário, incorpora obrigação da instituição financeira em

disponibilizar determinada quantia ao seu cliente, podendo dela utilizar-se ou não. 2. O contrato de abertura de crédito (em conta corrente, rotativo ou cheque especial), ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária do cliente, não constitui título hábil a aparelhar processo de execução, podendo servir de início de prova para eventual ação monitória. Súmulas 233 e 247. 3. A ausência de executividade decorre do fato de que, quando da assinatura do pacto pelo consumidor - ocasião em que a obrigação nasce para a instituição financeira, de disponibilizar determinada quantia ao seu cliente -, não há dívida líquida e certa, sendo que os valores eventualmente utilizados são documentados unilateralmente pela própria instituição, sem qualquer participação, muito menos consentimento, do cliente. 4. Inexistindo, pois, certeza e liquidez no próprio instrumento, exigências que não são alcançadas mediante a complementação unilateral do credor com a apresentação de extratos bancários, porquanto não lhe é dado criar títulos executivos à revelia do devedor, tem-se que o contrato de abertura de crédito carece, realmente, de exequibilidade. 5. No caso em julgamento, não vislumbrando o acórdão recorrido, no contrato de abertura de crédito fixo, qualquer ânimo de novar, tal premissa não se desfaz sem ofensa às Súmulas 5 e 7, e, assim, deve mesmo prevalecer como instrumento principal o contrato de abertura de crédito rotativo, celebrado anteriormente, o qual não constitui título executivo. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(STJ- EDRESP - 200501661322- Rel. Min. Maria Isabel Gallotti - DJE- 01/02/2011)."

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO COM BASE EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CRÉDITO ROTATIVO. SÚMULA 233 DO STJ. CONVERSÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. ANTES DA CITAÇÃO. CABIMENTO. 1. Correta a sentença ao aplicar ao caso a súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo", por lhe faltar a necessária liquidez. 2. Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça tem admitido a conversão da execução em monitória, desde que anterior à citação do executado (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 708168, 3ª Turma, Rel. PAULO FURTADO, DJ 15/03/2010; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 656670, 4ª Turma, rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 15/12/2008; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 826208, 3ª Turma, rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 15/10/2007). 3. Apelo conhecido e parcialmente provido. (TRF2- AC 201051010101394 - Rel. Des. Fed -DJE - 03/06/2011)."

Ademias, a questão já se encontra sumulada conforme disposto na Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça:

"O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da corrente, não é título executivo"

Pelo exposto, dou provimento ao recurso da CEF, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, para prosseguimento da execução.

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018803-75.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.018803-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PROJETO ACQUA COMPRA E VENDA DE IMOVEIS LTDA
ADVOGADO : JANDIR JOSE DALLE LUCCA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00188037520094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Sentença: proferida nos autos da execução fiscal promovida pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de PROJETO ACQUA COMPRA E VENDA DE IMOVEIS LTDA, julgando extinto o feito sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 794, I do Código de Processo Civil, em razão da satisfação da obrigação pelo executado (fl. 49).

Apelante: o executado pretende a reforma parcial da r. sentença, para que a exequente seja condenada no pagamento dos honorários advocatícios, na forma do art. 20, § 4º, CPC, bem como nas custas processuais. Alega que os débitos relativos à contribuição previdenciária já se encontravam quitados desde 30/07/2009 e que tomou ciência da presente execução fiscal tão somente na data de 06/10/2010, dessa forma, o feito teve prosseguimento por exclusiva inércia da apelada (fls. 69/77).

Com contrarrazões (fls. 80/85).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Compulsando aos autos, verifico que o processo foi extinto, nos termos do artigo 794, I, do CPC, em razão da parte executada após o ajuizamento da ação e antes de promovida a citação, ter efetuado o pagamento da dívida, o que equivaleu ao reconhecimento do crédito tributário reclamado.

Cabe ressaltar que vige em nosso sistema processual o princípio da causalidade como regra de responsabilidade dos ônus da sucumbência.

Assim, tendo em vista que o executado deu origem à causa, não há que se falar na condenação da Fazenda Nacional em custas processuais e honorários advocatícios.

A corroborar com tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DO "QUANTUM DEBEATUR" ANTES DA CITAÇÃO. ART. 26 DA LEF. INAPLICABILIDADE. CONDENAÇÃO DA EXECUTADA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 26 DO CPC. APLICABILIDADE. 1. Os honorários advocatícios são devidos pela parte executada na hipótese de extinção da execução fiscal em decorrência do pagamento extrajudicial do quantum, após ajuizada a ação e antes de promovida a citação, não incidindo o art. 26 da Lei nº 6.830/80 à hipótese. 2. É que o processo de execução também implica despesas para as partes. Desta sorte, na execução em si, pretendendo o executado quitar a sua dívida, deve fazê-lo com custas e honorários. 3. Como é de sabença, "responde pelo custo do processo aquele que haja dado causa a ele, seja ao propor demanda inadmissível ou sem ter razão, seja obrigando quem tem razão a vir a juízo para obter ou manter aquilo a que já tinha direito" (Cândido Rangel Dinamarco, "Instituições de Direito Processual Civil", vol. II, 3ª ed., Malheiros, 2003, p. 648) 4. In casu, a Fazenda recorrida, por seus patronos, teve forçosamente de ingressar com a execução fiscal para obter os valores a ela devidos a título de ICMS, após a lavratura de auto de infração por conta do inadimplemento da contribuinte. 5. O pagamento do débito exequendo equivaleu ao reconhecimento da pretensão executória, aplicando-se ao caso o art. 26 do CPC. 6. Recurso especial improvido."

(STJ, 1ª Turma, RESP 1178874, Rel. Min. Luiz Fux, j. 17/08/2010, DJE 27/08/2010)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A extinção da execução em decorrência do pagamento do débito fiscal encontra-se prevista no art. 794, I, do CPC, e não no art. 26 da Lei nº 6.830/80, razão por que são devidos honorários advocatícios e custas processuais.

2. Recurso especial não provido."

(STJ, 2ª Turma, RESP 540287, Rel. Min. Castro Meira, j. 26/02/2008, DJ 11/03/2008 PÁGINA:1)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019581-45.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.019581-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : NICOLA COLELLA IND/ DE ROUPAS LTDA e outros
: WILSON RICCI
: NICOLA COLELLA
ADVOGADO : RENATO ARAUJO VALIM e outro
No. ORIG. : 00195814520094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de embargos à execução fiscal proposta pela União Federal em face de NICOLA COLELLA IND/ DE ROUPAS LTDA e outros, que julgou-os procedentes para reconhecer a ilegitimidade dos sócios Nicola Collela e Wilson Ricci. Por fim, condenou a Fazenda nacional ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais) em favor de cada um dos embargantes (fls. 88/96).

Apelante: União Federal pretende a reforma da decisão, alegando, em síntese, que os sócios devem ser responsabilizados, nos termos do art. 135, III, do CTN (fls. 101/104).

Com contrarrazões (fls. 113/125).

É o relatório.

DECIDO.

A matéria colocada em debate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1^a-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2^a Turma.

Muito embora partilhasse do entendimento de que o sócio da empresa somente seria responsável pela dívida tributária da sociedade, se o exequente provasse que os dirigentes infringiram as disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional, curvo-me à mais recente posição do STJ, no sentido de que constando o nome do sócio na certidão de dívida ativa, como co-responsável pelo crédito exequendo, cabe a ele o ônus de demonstrar que não agiu com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

Com efeito, a tese que ora abraço encontra amparo no fato de que a CDA goza de presunção de validade e, uma vez que dela consta o nome do sócio responsável, este será executado juntamente com a pessoa jurídica, nos termos do art. 4^o, inciso V, da LEF, *in verbis*:

" Art. 4^o - A execução fiscal poderá ser promovida contra:

V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e"

A propósito, esta é a mais recente posição do STJ sobre ao tema:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. Têm cabimento os embargos de declaração opostos com o objetivo de corrigir contradição ventilada no julgado.

2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de declaração que se acolhe, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL."

(STJ, EDRESP nº 960456, 2ª Turma, rel. Elina Calmon, DJE 14-10-2008)

No mesmo sentido, é o entendimento desta Egrégia Segunda Turma sobre o assunto. A propósito:

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DO SÓCIOS CUJO NOME CONSTA NA CDA .

I - A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de liquidez e certeza, não apenas quanto à existência do crédito, como também quanto aos devedores, co-devedores, responsáveis, solidários ou não, conforme o título aponte. Constando nela os sócios , a estes cabe o ônus da prova quanto à inexistência de requisitos do artigo 135 do CTN.

II - A responsabilidade solidária do sócio por quotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social possibilita, em tese, a inclusão no pólo passivo do sócio, cujo nome consta na CDA .

III - O fato de a empresa estar ativa não induz a irresponsabilidade tributária dos sócios, pois compete a eles comprovarem a inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto, não havendo que falar, portanto, em ilegitimidade passiva.

IV - Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AC nº 1202994, 2ª Turma, rel. Henrique Herkenhoff, DJF3 03-10-2008)

No presente caso, o nome dos sócios co-responsáveis Nicola Collela e Wilson Ricci constam da CDA, sendo que não há prova nos autos de que não eram sócios da empresa e que não exerciam cargo de direção da sociedade executada ao tempo do inadimplemento.

Aliás, a ficha cadastral juntada às fls 105/107 demonstra que os sócios têm poderes de gerência e administração da entidade.

É oportuno consignar, *ad argumentandum tantum*, que a responsabilidade dos sócios não decorreu, no presente caso, única e exclusivamente das disposições do artigo 13 da Lei 8.620/93. A execução foi proposta contra a pessoa jurídica e a pessoa física, constando na CDA os nomes de todos os co-responsáveis, sendo que antes de tudo incumbe a eles, o ônus da prova de que não restou caracterizada as hipóteses legais nas disposições do art. 135, do Código Tributário Nacional. Dessa forma, o referido artigo 13 da Lei 8.620/93, julgado inconstitucional a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, em nada afeta a presente hipótese.

Para exaurimento da questão trago à colação o seguinte julgado:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA FÍSICA NO PÓLO PASSIVO. CDA . EXCLUSÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA DO CO-EXECUTADO. NECESSIDADE DE PROVAS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. RECURSO REJEITADO. I - Em primeiro lugar, em nenhum momento restou afirmado que a inclusão do nome da pessoa física co-executada foi incluído na Certidão de Dívida Ativa - CDA por conta do disposto no artigo 13, da Lei nº 8.620/93. II - Por outro lado, a execução fiscal foi proposta em face da empresa e da pessoa física - ambos qualificados como devedores -, sendo certo que o nome da pessoa física consta na Certidão de Dívida Ativa - CDA na qualidade de co-responsável, o que induz a ela (pessoa física) apresentar prova inequívoca para ser excluída do pólo passivo, conforme entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça. Para que não parem dúvidas, confira-se o seguinte julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "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". " (STJ - REsp 1104900/ES - Relatora Ministra Denise Arruda - 1ª Seção - j. 25/03/09 - v.u. - DJe 01/04/09). III - Embargos de declaração rejeitados"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI 2007.03.00.020800-4, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJ 01/09/2009, DJF3 CJI 10/09/2009, p. 96).

"EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO. -Impossibilidade de prosseguimento da execução fiscal contra os sócios, nos termos do art. 13 da Lei nº 8.620/93, tendo em vista que foi reconhecida a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal pelo plenário do STF, no julgamento do RE nº 562.276/RS, apreciado sob o regime da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil), o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos (REsp 1153119/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2.12. 20 10, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08). Precedente da Corte. -A questão da responsabilização do sócio é objeto de orientação consolidada do E. STJ, firmando aquela Corte Superior entendimento no sentido de que figurando o nome do sócio na CDA, a ele é transferido o ônus de comprovar que ao caso não se aplicam as disposições do art. 135 do CTN. Entendimento também firmado no STJ em recurso sob o rito do art. 543-C do CPC (Resp 1.101.728/SP) no sentido de que a mera inadimplência não configura a hipótese prevista no art. 135 do CTN. Exigência de comprovação a cargo do sócio que porém esteja a seu alcance, entendimento diverso implicando exigir-se do sócio a realização de prova de fato negativo, consistente na comprovação de que não atuou dolosa ou culposamente na administração dos negócios em situação que sequer foi especificamente apontada, já que o exequente simplesmente inclui na CDA o nome do corresponsável sem indicar qual o ato praticado pelo sócio a justificar o redirecionamento da execução. -Hipótese em que embora os nomes dos sócios constem na CDA, não se afigura necessária a demonstração pelos mesmos de que a empresa encontra-se regularmente ativa ou foi regularmente dissolvida, tendo em vista que resta comprovada a falência da empresa executada, que constitui forma de dissolução regular da empresa, razão pela qual não enseja o redirecionamento do executivo fiscal, ressaltando-se, também, que a dívida ora executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados. -Havendo o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal movida em face de empresa extinta, destarte não havendo outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo sem o julgamento do mérito. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte. -Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC 1999.61.82.029872-1, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 28/06/11, DJF3 CJI 07/07/11, p. 131)

Sendo assim, reformo a r. sentença, para manter os co-responsáveis no pólo passivo da execução, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do CPC e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019006-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019006-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : RICHARD RAIZA e outro
: ELISANGELA APARECIDA GALO RAIZA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
REPRESENTANTE : ELIZABETH ORSI RAIZA
ADVOGADO : CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00138782520084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 294/296.

O recorrente Richard Raiza e outro interpõe agravo, cuja minuta é cópia reprográfica da petição de agravo de fls. 284/286, onde a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte analisou as questões ali apontadas e, por votação unânime, resolveu não conhecer do recurso (fls. 288/291vº).

O que se verifica é que o agravante não se deu ao trabalho de sequer se atentar para os termos do decidido no v. acórdão de fls. 285/286vº, e sim, na ânsia de protelar ainda mais o feito e tumultuá-lo, peticionou de forma desarrazoada e equivocada. O Poder Judiciário não deve fechar as portas para aqueles que se sentem ameaçados ou privados de seus direitos. Entretanto, também é função do Poder Judiciário frear todos aqueles que movimentam a máquina de forma aleatória e irresponsável.

Ante o exposto, não conheço da petição de fls. 294/296.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 06 de maio de 2011.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025148-42.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025148-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
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 : MAURICIO JUNOT DE MARIA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR
AGRAVADO : HIGH PROTECTION CO
PARTE RE' : INTERNATIONAL ARMORING DO BRASIL SERVICOS DE BLINDAGEM
: LTDA
PARTE RE' : EDMARD WILTON ARANHA BORGES
ADVOGADO : MARCO AURELIO ALVES PINTO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAQUAQUECETUBA SP
No. ORIG. : 07.00.01451-2 A Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DESPACHO

Com o registro de que a renúncia noticiada às fls. 206/209 refere-se exclusivamente ao instrumento de mandato outorgado pelo Grupo HPC, no qual figura como integrante a agravada High Protection Company, inexistindo nos autos qualquer comunicação de renúncia em relação à procuração outorgada pelo agravado Maurício Junot de Maria, que, destarte, continua validamente representado conforme cópia do instrumento de mandato de fl. 128, determino a intimação da agravada High Protection Company no endereço de fl. 208, para fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001946-78.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.001946-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EMPRESA ENERGETICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A ENERSUL
ADVOGADO : WANDERLEY COELHO DE SOUZA 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. : 00019467820104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: mandado de segurança preventivo impetrado por EMPRESA ENERGÉTICA DE MATO GROSSO DO SUL S/A - ENERGESUL contra ato a ser praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE CAMPO GRANDE/MS, visando afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP no cálculo das contribuições previdenciárias.

Sentença: denegou a segurança.

Apelante (Impetrante): alega em síntese, ilegalidade e inconstitucionalidade na instituição e na regulamentação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, bem como, requer seja declarado o direito dos valores recolhidos indevidamente.

Foram ofertadas contrarrazões pela União Federal.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo improvimento do apelo.

É o breve relatório. Decido.

Anoto, de início, que o presente recurso comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, uma vez que a sentença observou a jurisprudência desta Corte Regional Federal.

Com efeito, o Fator Acidentário de Prevenção - FAP foi instituído pela Lei nº 10.666/03, cujo artigo 10 permite o

aumento/redução das alíquotas referentes à contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT (atual Risco Ambiental do Trabalho - RAT), prevista no artigo 22, inciso II, da Lei nº 8.212/91.

O artigo 10 da Lei nº 10.666/03 autorizou que os critérios de alteração das alíquotas fossem estabelecidos em regulamento editado pelo Poder Executivo, considerando-se o desempenho da empresa em relação à atividade econômica desenvolvida; 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 - CNPS.

Tendo em vista a determinação legal, em setembro de 2009 foi promulgado o Decreto nº 6.957, que alterou o artigo 202-A do Decreto nº 3.048 de maio de 1999, regulando o aumento ou a redução das alíquotas nos seguintes termos:

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.

§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.

§4o Os índices de frequência, gravidade e custo serão calculados segundo metodologia aprovada pelo Conselho Nacional de Previdência Social, levando-se em conta:

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;

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:

a) pensão por morte: peso de cinquenta por cento;

b) aposentadoria por invalidez: peso de trinta por cento; e

c) auxílio-doença e auxílio-acidente: peso de dez por cento para cada um; e

III-para o índice de custo, os valores dos benefícios de natureza acidentária pagos ou devidos pela Previdência Social, apurados da seguinte forma:

a) nos casos de auxílio-doença, com base no tempo de afastamento do trabalhador, em meses e fração de mês; e

b) nos casos de morte ou de invalidez, parcial ou total, mediante projeção da expectativa de sobrevida 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.

§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.

§6o O FAP produzirá efeitos tributários a partir do primeiro dia do quarto mês subsequente ao de sua divulgação.

§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.

§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.

§9o Excepcionalmente, no primeiro processamento do FAP serão utilizados os dados de abril de 2007 a dezembro de 2008.

§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.

A conjugação dos dispositivos citados permite constatar plenamente a hipótese de incidência e a sua consequência, com todos os elementos necessários à cobrança do tributo, ou seja, os critérios pessoal, temporal, espacial e quantitativo, o que afasta a alegação de violação à **legalidade** tributária.

A propósito, não há que se falar que o decreto teria desbordado das suas funções regulamentares. Com efeito, o ato emanado do Chefe do Poder Executivo da República, que encontra fundamento no artigo 84, inciso IV, da Constituição Federal de 1988, apenas explicitou as condições concretas previstas nas Leis nºs 8.212/91 e 10.666/03, o que afasta qualquer alegação de violação do disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal.

No tocante a Resolução nº 1.308/09, do CNPS, observo que ela estabelece "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" - fl. 54).

Em seguida, cria-se 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). O custo que a acidentalidade representa fará parte do índice composto, mas sem se sobrepôr 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 Resolução nº 1.308/2009, incluído pela Resolução 1.309/2009, 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.

Da leitura do disposto no artigo 10 da Lei 10.666/2003, artigo 202-A do Decreto nº 3.048/99, com redação dada pelo Decreto nº 6.957/09, e da Resolução nº 1.308/09, 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, tendo 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 o disposto nos artigos 150, inciso II; parágrafo único e inciso V do artigo 194; e 195, § 9º, todos da Constituição Federal de 1988.

Observo, enfim, que o entendimento ora formulado encontra respaldo na jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais, conforme se verifica dos seguintes precedentes:

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.

1. 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.

2. 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.

3. 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".

4. 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.

5. 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.

6. 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.

7. 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 acidentalário.

8. 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.

9. 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 inciso V, e 195, § 9º, da CF/88.

10. 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).

11. 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.

12. Agravo regimental prejudicado. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI nº 397743, Registro nº 2010.03.00.003526-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. SAT. FAP. PREVISÃO NA LEI N. 10.666/2003 REGULAMENTADO PELO DECRETO N. 6.957/2009. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE.

1. O Decreto nº 6.957/2009 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.

2. Não se percebe à primeira vista, infração aos princípios da legalidade genérica e estrita (art. 5º, II e 150, I da CF), em qualquer de suas conseqüências. O FAP está expressamente previsto no artigo 10 da Lei nº 10.666/2003. 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.

3. A Lei criou o tributo e descrevendo-o pormenorizadamente, com todos os seus elementos: hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota. Também restaram atendidas as exigências previstas no art. 97 do Código Tributário Nacional, inclusive no que toca à definição do fato gerador.

4. O Decreto Regulamentar não tenta cumprir o papel reservado a lei, exaurindo os aspectos da hipótese de incidência, e sim afastar os eventuais conflitos surgidos a partir de interpretações diversas do texto legal, de forma a espantar a diversidade de entendimentos tanto dos contribuintes, quanto dos agentes tributários, incorrendo violação ao art. 84, IV da CF.

5. A contribuição em tela 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.

6. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso não afastam a decisão agravada e tão pouco demonstram a impossibilidade de julgamento do feito monocraticamente, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

7. Agravo não conhecido. Aplicada multa de 2% (dois por cento) do valor corrigido da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 405963, Registro nº 2010.03.00.014065-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA DE RECOLHIMENTO DO RAT/SAT. EMPREGO DO FAP. ART. 10 DA LEI Nº 10.666/2003, ART. 202-A DO DECRETO Nº 3.048/1999, E RESOLUÇÕES Nº 1.308 E 1.309/2009 DO CNPS. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE E DE INCONSTITUCIONALIDADE.

1. Inexiste a perda de objeto da ação mandamental devido à edição do Decreto nº 7.126, de 3 de março de 2010, que acresceu o artigo 202-B ao Decreto nº 3.048/99 e atribuiu efeito suspensivo a todos os processos administrativos que discutem o FAP, pois persiste o interesse processual da impetrante quanto ao seu pedido de

recolher a contribuição ao SAT, sem o acréscimo do multiplicador FAP, bem como a compensação de valores indevidamente recolhidos.

2. A Lei nº 10.666/2003, artigo 10, introduziu na sistemática de cálculo da contribuição ao SAT o Fator Acidentário de Prevenção (FAP), como um multiplicador de alíquota que irá permitir que, conforme a esfera de atividade econômica, as empresas que melhor preservarem a saúde e a segurança de seus trabalhadores tenham descontos na referida alíquota de contribuição. Ou não, pois o FAP é um índice que pode reduzir à metade, ou duplicar, a alíquota de contribuição de 1%, 2% ou 3%, paga pelas empresas, com base em indicador de sinistralidade, vale dizer, de potencialidade de infortunistica no ambiente de trabalho. O FAP oscilará de acordo com o histórico de doenças ocupacionais e acidentes do trabalho por empresa e incentivará aqueles que investem na prevenção de agravos da saúde do trabalhador.

3. Não há que se falar, especificamente, na aplicação de um direito sancionador, o que invocaria, se o caso, o artigo 2º da Lei nº 9.784/99; deve-se enxergar a classificação das empresas face o FAP não como "pena" em sentido estrito, mas como mecanismo de fomento contra a infortunistica e amparado na extrafiscalidade que pode permear essa contribuição SAT na medida em que a finalidade extrafiscal da norma tributária passa a ser um arranjo institucional legítimo na formulação e viabilidade de uma política pública que busca salvaguardar a saúde dos trabalhadores e premiar as empresas que conseguem diminuir os riscos da atividade econômica a que se dedicam.

4. Ausência de violação do princípio da legalidade: o decreto não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou o que tais normas determinam. O STF, por seu plenário, no RE nº 343.466/SC (RTJ, 185/723), entendeu pela constitucionalidade da regulamentação do então SAT (hoje RAT) através de ato do Poder Executivo, de modo que o mesmo princípio é aplicável ao FAP.

5. Inocorrência de inconstitucionalidade: a contribuição permanece calculada pelo grau de risco da atividade preponderante da empresa, e não de cada estabelecimento, sem ofensa ao princípio da igualdade tributária (art. 150, II, CF) e a capacidade contributiva, já que a mesma regra é aplicada a todos os contribuintes, sendo que a variação da expressão pecuniária da exação dependerá das condições particulares do nível de sinistralidade de cada um deles.

6. Matéria preliminar arguida pelo Ministério Público Federal em seu parecer rejeitada e, no mérito, apelo improvido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AMS nº 326.648, Registro nº 2010.61.00.001844-8, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, DJ 06.05.2011, p. 180, unânime)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. CONSTITUCIONALIDADE. ATIVIDADE PREPONDERANTE E GRAU DE RISCO DESENVOLVIDA EM CADA ESTABELECIMENTO DA EMPRESA. ENQUADRAMENTO CONFORME ATO DO EXECUTIVO. COMPENSAÇÃO.

1. Na linha do entendimento do STJ, relativamente às ações ajuizadas até 08.06.2005, hipótese dos autos, incide a regra do "cinco mais cinco", não se aplicando o preceito contido no art. 3º da LC nº 118/05.

2. Constitucionalidade da contribuição ao SAT. Precedentes do e. STF, do e. STJ e deste Regional.

3. Para a apuração da alíquota da contribuição ao SAT deve-se levar em conta o grau de risco da atividade desenvolvida em cada estabelecimento da empresa que possuir registro individualizado no CNPJ, afastando-se o critério do art. 26 do Decreto nº 2.173/97 e regulamentação superveniente.

4. Com o advento da Lei nº 10.666/03, criou-se a redução das alíquotas da contribuição ao SAT, de acordo com o FAP - Fator Acidentário de Prevenção, que leva em consideração os índices de frequência, gravidade e custos dos acidentes de trabalho. Assim, as empresas que investem na redução de acidentes de trabalho, reduzindo sua frequência, gravidade e custos, podem receber tratamento diferenciado mediante a redução de suas alíquotas, conforme o disposto nos artigos 10 da Lei 10.666/03 e 202-A do Decreto nº 3.048/99, com a redução dada pelo Decreto nº 6.042/07. Essa foi a metodologia usada pelo Poder Executivo, dentro de critérios de conveniência e oportunidade, isso para estimular os investimentos das empresas em prevenção de acidentes de trabalho.

5. Dentro das prerrogativas que lhe são concedidas, é razoável tal regulamentação pelo Poder Executivo. Ela aplica-se de forma genérica (categoria econômica) num primeiro momento e, num segundo momento e de forma particularizada, permite ajuste, observado o cumprimento de certos requisitos. A parte autora não apresentou razões mínimas que infirmassem a legitimidade desse mecanismo de ajuste.

6. Assim, não pode ser acolhida a pretensão a um regime próprio subjetivamente tido por mais adequado. O Poder Judiciário, diante de razoável e proporcional agir administrativo, não pode substituir o enquadramento estipulado, sob pena de legislar de forma ilegítima.

7. Compensação nos termos da Lei 8.383/91 e aplicada a limitação percentual da Lei 9.129/95, isso até a vigência da MP 448/08. (TRF 4ª Região, Segunda Turma, AC nº 2005.71.00.018603-1, Rel. Des. Fed. Vânia Hack de Almeida)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após a formalidade legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005261-17.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005261-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : KASPER E CIA LTDA
ADVOGADO : RENATO CHAGAS CORREA DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00052611720104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelações interpostos por **Kasper & Cia Ltda** e pela **FAZENDA NACIONAL** contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária c/c repetição de indébito que a parte contribuinte ajuizou em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade formal e da ilegalidade das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, mesmo na redação dada pela Lei 10.256/2001, tendo como base argumentativa ofensa ao art. 154, I e 195, § 4º da CF/88, bem como o teor do Recurso Extraordinário nº 363.852, **julgou parcialmente procedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, revogando a tutela antecipada anteriormente deferida, para condenar a ré a restituir à parte autora os valores recolhidos indevidamente a título da contribuição incidente sobre a comercialização de sua produção rural, no período entre 31/06/2000 a 09/10/2001, observada a prescrição decenal, ao fundamento de que somente os recolhimentos das contribuições previdenciárias feitos pelo empregador rural, pessoa física, a partir da edição da Lei 10.256/2001, não se aplica o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Especial nº 363.853, uma vez que a Lei 10.256/2001 as desenvolveu dentro de outro sistema normativo constitucional, regulamentando-as por novas regras.

Por fim, em razão da sucumbência mínima da parte ré, condenou a parte autora a pagar as custas e verba honorária no montante de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), consoante art. 21, § único, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, requerendo a declaração incidente de inconstitucionalidade das contribuições sociais previstas no art. 25. I e II da Lei 8.212/91, também na redação que lhes foi dada pela Lei 10.256/2001, ao argumento de que padece de todos os vícios apontados na inicial, sendo plenamente aplicável o entendimento do RE nº 363.852/MG.

União Federal também apela, pretendendo a reforma da sentença, para que seja aplica ao caso a prescrição quinquenal, tendo como base as disposições do art. 168, I do CTN c/c LC 118/2005, requerendo a manutenção da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente do resultado da comercialização do produtor/empregador rural pessoa física, mesmo antes da edição da Lei 10.256/2001, já que tal conceito equivale a faturamento.

Com contrarrazões. Decido.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, com a edição e vigência da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações."
(STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na norma legal supra mencionada, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM

SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. *Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ 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, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).* 3. *Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.* 4. *Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.* 5. *Considerando que a NFLD nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanesçam puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.* 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social,

procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexistência de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

Não há falar em bitribuição ou *bis in idem*, pois as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pagas pelo empregador rural pessoa física substituem as contribuições incidentes sobre a folha de salários, bem como o sujeito passivo da COFINS são as pessoas jurídicas de direito privado e não pessoa física, *in verbis*:

"Art.2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas **pessoas jurídicas de direito privado**, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei."

A propósito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitribuição ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, **seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS.**"

(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008)

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já

adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos." (TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, a pretensão do autor em reaver os valores indevidamente recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrita, já que a ação foi ajuizada somente de 31 de maio de 2010.

Apesar de as partes apelantes articularem vários argumentos na defesa de seus direitos, é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos *erga omnes*.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito *inter partes*. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao apelo da contribuinte e **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da União Federal, para reconhecer a prescrição quinquenal do direito repetitório/compensatório da contribuinte atinente ao período anterior à vigência da Lei 10.256/2001, nos termos do art. 557, *caput, c/c* § 1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005622-34.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005622-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CASSILANDIA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
No. ORIG. : 00056223420104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos aos empregados a título de auxílio-doença nos primeiros 15 dias de afastamento, salário-maternidade, férias e o terço constitucional de férias, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos (desde junho/2000).

A sentença proferida às fls. 132/137 concedeu parcialmente a segurança para "*o fim de reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre os valores correspondentes aos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado beneficiado com auxílio-doença ou auxílio-acidente, e terço constitucional de férias, bem como o direito à compensação com contribuições previdenciárias, vincendas de quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal, após o trânsito em julgado, dos valores indevidamente pagos a esses títulos nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação.*

O indébito será corrigido desde a data dos recolhimentos indevidos (Súmula nº 46 do TRF), com aplicação da taxa SELIC, não cumulada com qualquer outro índice, uma vez que essa taxa inclui, a um só tempo, o índice de inflação do período e taxa de juros real (Neste sentido: STJ - 1ª Turma - REsp 524143, relator Ministro Luiz Fux, decisão publicada no DJ de 15/09/2003)".

Recorrem da sentença proferida ambas as partes.

A União sustenta (fls. 143/160) preliminarmente o prazo quinquenal para a compensação de eventuais contribuições recolhidas a maior e no mérito, a exigibilidade da cobrança das contribuições em tela. Aduz ainda da impossibilidade de se compensar eventual crédito decorrente da cobrança de contribuições previdenciárias com outros créditos administrados pela Receita Federal.

Nas razões oferecidas (fls. 168/184), a impetrante requer a reforma da sentença sustentando a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o pagamento do salário-maternidade e férias, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos sem as limitações do art. 170-A do CTN, afastando as restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal e a incidência de juros de mora e taxa Selic.

Oferecidas contrarrazões pelas partes, subiram os autos também por força do reexame necessário.

O parecer ministerial é pelo desprovimento dos recursos (fls. 217/225).

É o relatório. Decido.

A preliminar de prescrição arguida pela União confunde-se com o mérito e no seu âmbito será devidamente analisado.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, o adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém **natureza indenizatória**. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já

se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. **Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravamento regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA);**

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. **O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros"**

passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E **ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço.**

Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao **terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória**, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz ALESSANDRO DIAFERIA, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

Da mesma forma, as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **primeiros quinze dias** do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"**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.**

Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 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". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. **Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença** (STJ, 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) e 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). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar

os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - QUINTA TURMA);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE.

PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento". (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF - SEGUNDA TURMA).

No tocante ao salário maternidade e as férias o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência de contribuição previdenciária por ter referidas verbas natureza salarial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.
3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal

Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada. 4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMIENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. (STJ, ADRESP 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

Quanto à compensação, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91 independentemente do recolhimento em data anterior à edição do referido diploma legal (REsp 685.702/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª T., j. 16.03.2006, un., DJ 03.04.2006).

No que tange à prescrição, a matéria encontrava-se sedimentada na jurisprudência do E. STJ no sentido da irretroatividade da Lei Complementar nº 118/2005, mantendo-se a cognominada tese dos cinco mais cinco, conforme decidido no REsp 1.002.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja ementa tem o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118 /2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118 /2005 (AI nos ERES 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzi disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede,

entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não sendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118 /2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do cpc e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª SEÇÃO, REsp nº 1002932, j. 25/11/2009, DJE 18/12/2009).

Não obstante, o colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, ficando assim redigido o acórdão:

"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 118/08, 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, Tribunal Pleno, RE nº 266.621, j. 04/08/2011, DJE 11/10/2011).

Dessarte, diante do entendimento firmado pela Excelsa Corte, é de ser aplicado o prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Considerando que, no caso dos autos, a ação foi ajuizada em 08.06.2010, patenteia-se a prescrição das parcelas anteriores à 08.06.2005.

Em matéria de limites à compensação o entendimento da Corte Superior é de que se aplica à compensação a legislação vigente à época da propositura da ação (Recurso repetitivo REsp 1.137.738/SP). Considerando que na hipótese a ação foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou o §3º do art. 89 da Lei nº 8.212/91, excluindo as limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, não há se falar na aplicação de aludidas limitações percentuais. Neste sentido REsp 1170425/SC, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª T., j. 04.05.2010, un., DJ 17.05.2010; REsp 1.248.590/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 27.06.2011.

A realização da compensação, na hipótese dos autos, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos Recursos Repetitivos: "**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes. 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".**

Tendo em vista as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637/02, a compensação dos valores recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal (AgRg no REsp nº 998419/MG e REsp nº 1137738, julgado pela 1ª Seção do C. STJ: 4. *A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração". 5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si. 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos*

compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação").

A correção monetária incide desde o recolhimento indevido (Súmula 162 do STJ; STJ, AgREsp 1107767, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ªT., j. 01.09.2009, un., DJ 18.09.2009), e deve ser feita com obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, de 02.07.2007 (REsp 912.359-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 1ª S., j. 14.11.2007, un., DJ 03.12.2007).

Não cabem juros compensatórios (REsp 60.8556-PE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ªT., j. 19.10.2006, un., DJ 06.02.2007).

Também não incidem juros moratórios por composta a taxa SELIC de taxa de juros e correção monetária (AgRg no AG 630258-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ªT., j. 21.09.2006, un., DJ 10.10.2006).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput" §1º, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao recurso da impetrante e **dou parcial provimento** ao recurso da União e à remessa oficial para determinar a incidência do prazo prescricional quinquenal para fins de compensação de valores.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008371-24.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.008371-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ELIAS VILLELA LEMOS MONTEIRO
ADVOGADO : MONIQUE DE PAULA SCAFF RAFF e outro
: ISADORA TANNOUS GUIMARAES
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. : 00083712420104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

F. 329-331: anote-se a subsecretaria e certifique-se o cumprimento.

Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000565-26.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000565-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NELVO FRIES e outro

ADVOGADO : DJONE FRIES
APELADO : REGINALDO FERNANDES e outro
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
: 00005652620104036003 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto por NELVO FRIES e outro contra a r. sentença que, nos autos de mandado de segurança impetrado contra ato iminente do Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Campo Grande/MS, objetivando o afastamento da exigência das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, julgou improcedente o pedido inicial, denegando a segurança pleiteada, por entender pela constitucionalidade da exação tributária discutida nestes autos para os fatos impositivos surgidos em data posterior à da publicação da Lei 10.256/01, que veio à lume já com arrimo na indigitada EC nº 20/98.

Irresignados, os impetrantes apelam, sustentando, em suma, que mesmo após o advento da Lei 10.256/2001 que alterou o *caput* do art. 25, da Lei 8.212/91, permanece inconstitucional a arrecadação da contribuição social a cargo dos empregadores rurais pessoas físicas incidente sobre a receita bruta da comercialização de sua produção.

Com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opina pelo improvimento da apelação, mantendo-se a r. sentença.

É o relatório. Decido.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I, da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, após a edição da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações."*

(STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe dar nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na disposição legal supra mencionado, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO FUNRURAL NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado.

2. Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/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, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição** (grifei).

3. Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

4. Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem às competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.

5. Considerando que a NFLD nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanescem puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.

(...)

15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido.

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, ACR nº ACR 200360000067751, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 12/07/2010, DJF3 CJI 27/07/2010, p. 230)

Nem se alegue que as contribuições do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta da comercialização da sua produção continua inconstitucional mesmo após a edição da EC nº 20/98, tendo em vista que a Lei 10.256/2001 ao dar nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91, atribuiu, implicitamente, constitucionalidade e validade a seus respectivos incisos, pois, do contrário, o tipo tributário estaria fadado à inconstitucionalidade, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada.

Além disso, a inconstitucionalidade formal das Leis 8.540/92 e 9.528/97 não impede que seus termos sejam reutilizados pela Lei 10.256/2001, norma formalmente constitucional, já que não há vedação constitucional neste sentido.

Sendo assim, a Lei 10.256/2001 amoldou a contribuição aos termos da EC nº 20/98 o que restou reconhecido pela tese disposta no Recurso Extraordinário 363.852 do Pleno do Supremo Tribunal Federal.

Outrossim, não há falar em bitribuição ou *bis in idem*, pois as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pagas pelo empregador rural pessoa física substituem as contribuições incidentes sobre a folha de salários, bem como o sujeito passivo da COFINS são as pessoas jurídicas de direito privado e não pessoa física, *in verbis*:

"Art.2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei."

A propósito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988.

2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS."

(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008)

Não merece prosperar o argumento de que há ofensa ao princípio da isonomia entre empregador urbano (que contribui sobre a folha de salários) e empregador rural pessoa física no que diz respeito à forma de contribuir para o Sistema Previdenciário, uma vez que, com a edição da Lei 10.256/2001 este deixou de contribuir sobre a folha de salários, passando a contribuir ocasionalmente sobre a receita bruta da venda de sua produção rural.

A alegação de que o tributo questionado ofende ao princípio constitucional da capacidade contributiva, também não merece acolhida, tendo em vista que o contribuinte não demonstrou que tal exação inviabiliza sua atividade econômica.

No caso dos autos, os impetrantes são pequenos produtores rurais (empregadores) e o mandado de segurança é preventivo, tratando-se portanto, de contribuição previdenciária a ser exigida nos moldes da Lei 10.256/2001, cobrança esta que, conforme entendimento anteriormente exposto, não me afigura inconstitucional.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 22 de agosto de 2011.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000565-26.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000565-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NELVO FRIES e outro
: DJONE FRIES
ADVOGADO : REGINALDO FERNANDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00005652620104036003 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1 - Pela análise dos autos, verifico que foi encartada, às fls. 202/204, decisão estranha aos autos. Assim, providencie a Subsecretaria da Segunda Turma o desentranhamento da referida decisão.
2 - Após, junte-se aos autos a decisão correta, republicando-a, e devolvendo às partes o prazo recursal.
3 - Tendo em vista que a decisão que consta dos autos foi encartada equivocadamente, providencie a Subsecretaria da Segunda Turma o desentranhamento do recurso juntado às fls. 206/224, e a intimação dos apelantes para que o douto subscritor do referido recurso, providencie sua retirada em Secretaria no prazo de 05 (cinco) dias. Publique-se. Intime-se.
São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002738-17.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.002738-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FRIGOFORTE COM/ DE CARNES LTDA
ADVOGADO : ROSANE MAGALI MARINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00027381720104036005 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: mandado de segurança preventivo impetrado (em 13/09/2010) por FRIGOFORTE COMERCIO DE CARNES LTDA contra ato na iminência de ser praticado pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM DOURADOS/MS, visando abster-se do recolhimento da contribuição previdenciária patronal, a título de terço constitucional de férias, bem como seja declarado o direito a restituir ou compensar os últimos 10 (dez) anos de contribuição recolhida indevidamente, com juros e correção monetária.

Sentença: concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, quanto a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e o direito de compensar (após o trânsito em julgado) os débitos tributários, observado o prazo prescricional quinquenal.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que o terço constitucional de férias é devido em razão de integrar o salário de contribuição para todos os fins legais.

Apelado (impetrante): Ofertou contrarrazões.

Procuradoria Regional da República: Opinou pelo desprovimento do recurso.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - 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."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nitido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

Quanto à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, depois de acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de afastá-la. A propósito:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Assim, acompanho o entendimento assentado pelas Cortes Superiores, afastando a contribuição previdenciária incidente sobre 1/3 constitucional de férias, **mantendo-se a sentença, tal como proferida.**

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos

serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constitui pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

""Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil 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 art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo

na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em **13/09/2010** (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"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. [...]

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).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos. 2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias. 3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação. 4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. 5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente. 6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade. 7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN. 8. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09. 2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal. 3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91. 4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado a referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC

200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045). 5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo. 6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários. 7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado".

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 -

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** a remessa oficial para declarar que a compensação se dê na forma prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão, e **nego seguimento** ao apelo da União Federal, com base no art. 557, "caput e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000738-50.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000738-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PROJEL ENGENHARIA ESPECIALIZADA LTDA
ADVOGADO : JULIANO DI PIETRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00007385020104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Tendo em vista o pedido formulado pela autora PROJEL ENGENHARIA ESPECIALIZADA LTDA, às fls. 394/396, e diante da concordância da UNIÃO FEDERAL, às fls. 409, extingo o feito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014067-32.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014067-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : CONDOMINIO EDIFICIO JARDIM CELESTE
ADVOGADO : FABIO LIMA CLASEN DE MOURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140673220104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a manifestação da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) às fls. 211/232 dos autos, intime-se o apelado CONDOMÍNIO EDIFÍCIO JARDIM CELESTE, para que se manifeste nos autos acerca do noticiado.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2010.61.00.015435-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ISCP SOCIEDADE EDUCACIONAL S/A
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : CLAUDIA SANTELLI MESTIERI
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00154357620104036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos aos empregados a título de auxílio-doença ou auxílio-acidentário nos primeiros 15 dias de afastamento, salário-maternidade, férias e o terço constitucional de férias, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos (desde julho/2000). A sentença proferida às fls. 190/197 concedeu parcialmente a segurança para "*afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, bem como para assegurar o direito à compensação dos valores pagos indevidamente.*

O confronto de contas (débito/crédito) se dará na esfera administrativa; contudo, deverá observar o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, tendo em vista a demanda ter sido proposta após o advento da Lei Complementar nº 104/2001. Observar-se-á, ainda, relativamente aos pagamentos efetuados a partir da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (09.06.2005), o prazo de cinco anos a contar da data do pagamento para a ação de repetição do indébito; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitado ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova".

Recorrem da sentença proferida ambas as partes.

Nas razões oferecidas (fls. 206/223), a impetrante requer a reforma da sentença sustentando a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre as importâncias pagas nos quinze primeiros dias de afastamento do funcionário doente ou acidentado, bem como a título de salário-maternidade e férias, e a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos, com débitos relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, sem as limitações do art. 170-A do CTN, afastando as restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal e a incidência de juros de mora e taxa Selic.

A União sustenta (fls. 233/254) preliminarmente o prazo quinquenal para a compensação de eventuais contribuições recolhidas a maior e no mérito, a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional. Aduz ainda que eventual compensação deverá ocorrer com as limitações contidas no art. 89, da Lei nº 8.212/91 e art. 170-A do CTN, excluindo-se a taxa Selic.

Oferecidas contrarrazões pelas partes, subiram os autos.

O parecer ministerial é pelo provimento parcial do recurso da impetrante para que não incida a contribuição previdenciária sobre o valor pago pela empresa nos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença ou de auxílio-acidente e pelo desprovimento do recurso da União (fls. 320/324).

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, registro que incide, no caso, a disposição do §1º do artigo 14 da Lei nº 12.016 de 07 de agosto de 2009, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido por interposto.

Anoto, ainda, que a preliminar de prescrição arguida pela União confunde-se com o mérito e no seu âmbito será devidamente analisado.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, o adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém **natureza indenizatória**. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. **Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba.** Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravamento regimental não provido." (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA);

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. **O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas.** 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM

MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E **ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço.**

Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz ALESSANDRO DIAFERIA, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

Da mesma forma, as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **primeiros quinze dias** do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"**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. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 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". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);**

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. **Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença** (STJ, 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) e 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). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE -

QUINTA TURMA);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - Não incide contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento". (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF - SEGUNDA TURMA).

No tocante ao salário maternidade e às férias o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência de contribuição previdenciária por ter referidas verbas natureza salarial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.
3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.
4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)."

(STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal

Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada. 4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. (STJ, ADRESP 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

Quanto à compensação, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91 independentemente do recolhimento em data anterior à edição do referido diploma legal (REsp 685.702/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª T., j. 16.03.2006, un., DJ 03.04.2006).

No que tange à prescrição, a matéria encontrava-se sedimentada na jurisprudência do E. STJ no sentido da irretroatividade da Lei Complementar nº 118/2005, mantendo-se a cognominada tese dos cinco mais cinco, conforme decidido no REsp 1.002.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja ementa tem o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118 /2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118 /2005 (AI nos ERES 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzi disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresente como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT, para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede,

entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inserida no corpo da própria lei não sendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração. (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (System des heutigen römischen Rechts, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (Teoria della retroattività delle leggi, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (Traité de la rétroactivité des lois, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (L'interpretazione della legge, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (Traité de droit constitutionnel, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118 /2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do cpc e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª SEÇÃO, REsp nº 1002932, j. 25/11/2009, DJE 18/12/2009).

Não obstante, o colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, ficando assim redigido o acórdão:

"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 118/08, 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, Tribunal Pleno, RE nº 266.621, j. 04/08/2011, DJE 11/10/2011).

Dessarte, diante do entendimento firmado pela Excelsa Corte, é de ser aplicado o prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005. Considerando que, no caso dos autos, a ação foi ajuizada em 16.07.2010, patenteia-se a prescrição das parcelas anteriores à 16.07.2005.

Em matéria de limites à compensação o entendimento da Corte Superior é de que se aplica à compensação a legislação vigente à época da propositura da ação (Recurso repetitivo REsp 1.137.738/SP). Considerando que na hipótese a ação foi proposta após a entrada em vigor da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, que revogou o §3º do art. 89 da Lei nº 8.212/91, excluindo as limitações à compensação impostas pelas Leis nº 9.032/95 e nº 9.129/95, não há se falar na aplicação de aludidas limitações percentuais. Neste sentido REsp 1170425/SC, Rel. Ministro Castro Meira, 2ª T., j. 04.05.2010, un., DJ 17.05.2010; REsp 1.248.590/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 27.06.2011.

A realização da compensação, na hipótese dos autos, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos Recursos Repetitivos: "**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes. 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08".**

Tendo em vista as alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, a compensação dos valores recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal (AgRg no REsp nº 998419/MG e REsp nº 1137738/SP, julgado pela 1ª Seção do C. STJ: 4. *A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração". 5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si. 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação").*

A correção monetária incide desde o recolhimento indevido (Súmula 162 do STJ; STJ, AgREsp 1107767, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ª T., j. 01.09.2009, un., DJ 18.09.2009), e deve ser feita com obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, de 02.07.2007 (EResp 912.359-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 1ª S., j. 14.11.2007, un., DJ 03.12.2007).

Não cabem juros compensatórios (REsp 60.8556-PE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ª T., j. 19.10.2006, un., DJ 06.02.2007).

Em sede de compensação ou restituição tributária é pacífico o entendimento do E. STJ de aplicação da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996, como se verifica dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. Segundo entendimento pacífico desta Corte, é aplicável a taxa Selic para a repetição de indébito tributário, a partir de 1º de janeiro de 1996, não cumulável com qualquer outro índice, porquanto engloba juros e correção monetária. Precedente: REsp 1.111.175/SP, julgado mediante a aplicação da sistemática prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução STJ n. 08/2008 (recursos repetitivos).

2. Não se aplica o art. 1º-F, da Lei 9.494/07 à hipótese, uma vez que não se trata de pagamento de verbas remuneratórias devidas a servidores e empregados públicos, mas sim de repetição de indébito em decorrência de verba de natureza tributária indevidamente recolhida.

3. Não se conhece da insurgência relativa à aplicação do Provimento n. 24/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, visto que o acórdão recorrido determinou a incidência da correção monetária pelos mesmos índices utilizados pela União na cobrança dos seus créditos tributários, sem questionar a utilização do citado provimento.

4. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp nº 1162816/SP, SEGUNDA TURMA, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 05/08/2010, Dje 01/09/2010);

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO CONTRA ACÓRDÃO DA 2ª TURMA QUE CONCLUIU PELA NÃO INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC (LEI 9.250/95) EM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A REMUNERAÇÃO DE ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. RECURSO PROVIDO PARA MODIFICAR O ACÓRDÃO EMBARGADO.

1. O parágrafo 4º, do artigo 39, da Lei nº 9.250/95 dispõe que a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa SELIC, calculados a partir de 1º de janeiro de 1.996 até o mês anterior ao da compensação ou restituição.

4. Deveras, aplicar a taxa SELIC para os créditos da Fazenda e inaplicá-la para as restituições viola o princípio isonômico e o da legalidade, posto causar privilégio não previsto em lei.

5. O eventual confronto entre o CTN e a Lei 9.250/95 implica em manifestação de inconstitucionalidade inexistente, por isso que, vetar a Taxa SELIC implica em negar vigência à lei, vício in judicando que ao STJ cabe coibir.

8. Sedimentou-se, assim, a tese vencedora de que o termo a quo para a aplicação da taxa de juros SELIC em repetição de indébito é a data da entrada em vigor da lei que determinou a sua incidência no campo tributário, consoante dispõe o art. 39, parágrafo 4º, da lei 9.250/95.

9. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, EREsp nº 223413/SC, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 22/09/2004, DJ 03/11/2004).

Não há condenação em honorários advocatícios (Súmula 105 do E. STJ e art. 25 da Lei nº 12.016/09).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento aos recursos e à remessa oficial, tida por interposta**, para afastar a exigibilidade do crédito tributário referente à contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas aos empregados a título de auxílio-doença ou auxílio-acidentário nos primeiros 15 dias de afastamento, com o direito à compensação dos valores recolhidos a este título, incidindo a taxa SELIC, e para determinar a incidência do prazo prescricional quinquenal para fins de compensação de valores, nos termos supra.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017015-44.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.017015-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : RAIMUNDO AGUIAR RIBEIRO JUNIOR
ADVOGADO : MARCELO TADEU SALUM e outro
No. ORIG. : 00170154420104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária que lhe ajuizou Raimundo Aguiar Ribeiro Júnior, objetivando o reconhecimento de ilegalidade e de inconstitucionalidade formal da contribuição previdenciária prevista no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, alterada pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, tendo como principal argumento o teor do RE nº 363.852/MG, pleiteando a devolução dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos, por inexistência de relação jurídica tributária entre as partes, **julgou procedente** o pedido, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue ao autor ao recolhimento da contribuição FUNRURAL instituída pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, tendo como fundamento o disposto no Recurso Extraordinário nº 363852, julgado em 03 de fevereiro de 2010.

Por fim, condenou a Fazenda Pública a devolver ao autor os valores recolhidos indevidamente, acrescidos de juros e correção nos termos das Leis 9.250/95 e 10.406/2002, observada a prescrição decenal, bem como a pagar honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação.

Apela a União Federal, sustentando a constitucionalidade do FUNRURAL instituído pela legislação anterior à vigência da Lei 10.256/2001, requerendo a aplicação da prescrição quinquenal, nos termos da LC 118/2005 c/c a art. 106, I do Código Tributário Nacional.

Com contra-razões.

Decido.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, com a edição da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de

empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações."
(STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na disposição legal supra mencionado, esta Corte proferiu o seguinte julgado:
PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFDL nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. ***Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ 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, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).*** 3. ***Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização***

de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001. 5. Considerando que a NFLD nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanescem puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001. 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido.

(TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

O vício de inconstitucionalidade que maculava o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 foi desfeito pela Lei 10.256/2001.

O fato de a referida lei ter adotado parcialmente os termos da legislação anterior para formar o tipo tributário não a inquina de inconstitucionalidade, pois não se vislumbra no processo legislativo constitucional norma que proíba essa prática legislatória. Não agisse assim o legislador, o *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91 seria inútil, acarretando, de fato, a inconstitucionalidade das exações, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada.

A Lei 10.256/2001 amoldou a contribuição aos termos da EC nº 20/98 o que restou reconhecido pela tese disposta no Recurso Extraordinário 363.853 do Pleno do Supremo Tribunal Federal.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos."

(TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012

..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, a pretensão do autor em reaver os valores indevidamente recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrita, já que a ação foi ajuizada somente de 10 de agosto de 2010.

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para declarar a prescrição quinquenal da pretensão repetitória do contribuinte, inverte o ônus da sucumbência, nos termos do art. 557, *caput*, *c/c* § 1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023571-62.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023571-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARCIO DIAS DA ROCHA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00235716220104036100 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: MARCIO DIAS DA ROCHA ajuizou ação de consignação em pagamento em face da Caixa Econômica Federal, com pedido de tutela antecipada, objetivando o depósito judicial dos valores incontroversos ou seu pagamento diretamente ao agente financeiro nos valores de 50 % (cinquenta por cento) menores do cobrado pela ré.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no 267, V, do Código de Processo Civil, haja vista estar configurada a coisa julgada em relação nos autos nº 0009615-78.2003.403.6114 (fls. 87/87vº).

Apelante: autor pretende a reforma da r. sentença, ao argumento de que não é o indeferimento da petição inicial que consubstancia a extinção do feito sem julgamento de mérito. Alega que as diligências exigidas pelo Nobre Magistrado de Primeiro Grau não se tratam de algo essencial para o regular processamento da petição inicial, de tal sorte que jamais poderia aquela peça ter sido indeferida liminarmente, por ausência da planilha de evolução do financiamento e de autenticação de documentos. Por fim, aduz que o Código de Processo Civil e a Jurisprudência do STJ exigem que a parte seja intimada pessoalmente para promover o andamento do feito, não bastando a intimação de seu Procurador pelo Diário Oficial (fls. 89/91).

Transcorrido *in albis* o prazo para a apresentação das contrarrazões, conforme atesta a certidão de fl. 93vº.

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Verifico que o recurso de apelação em tela não merece seguimento, uma vez que suas razões não condizem com a decisão do juiz de primeiro grau.

Com efeito, a petição recursal não ataca os fundamentos do *decisum*, insurgindo-se sobre questões estranhas ao decidido, não tendo, portanto, o condão de infirmar os dispositivos que a motivaram.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no 267, V, do CPC, por entender que houve a ocorrência de coisa julgada.

O apelante, em suas razões de recurso, insurgem-se contra o indeferimento da inicial, alegando que as diligências exigidas pelo Nobre Magistrado de Primeiro Grau não se tratam de algo essencial para o regular processamento da petição inicial, ademais, a parte não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito.

Sendo assim, não se deve conhecer das razões de apelação dissociadas do que a sentença decidiu, por afronta ao artigo 514, II, CPC, *in verbis*:

"Artigo 514- A apelação interposta por petição dirigida ao Desembargador Federal, conterà:

I. (...)

II. os fundamentos de fato e de direito."

Veja-se, a respeito, o julgado proferido por esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. PRELIMINAR. ART. 458, I DO CPC, NULIDADE AFASTADA.

- Não há nulidade na sentença, que a vista do decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal em ação direta de constitucionalidade, extingue o processo. Preliminar rejeitada.

- O recurso de apelação deve trazer as razões de fato e de direito justificantes da reforma do julgado (art. 514, inc. II do CPC).

- Apelação de que se não conhece, pois traz razões dissociadas da fundamentação da sentença.

(AC nº 96.03.055773/SP; 4ª Turma; Rel. Desembargador Federal Andrade Martins; DJ 18.03.97; pág. 15474).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, por ser manifestamente inadmissível, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004648-70.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004648-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO : SEBASTIAO CRISPIM
ADVOGADO : RODRIGO ITAMAR MATHIAS DE ABREU e outro
No. ORIG. : 00046487020104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação ajuizada pela CEF contra sentença que, em sede de ação ordinária que lhe ajuizou Sebastião Crispim, buscando a aplicação em sua conta vinculada ao FGTS da progressividade dos juros e dos

expurgos inflacionários, **declarou** a prescrição trintenária das parcelas anteriores a 19 de março de 1980, e **julgou parcialmente procedente** o pedido, para condenar à CEF a aplicar na conta vinculada do autor os juros progressivos, a partir de 19 de março de 1980, em relação ao vínculo empregatício que manteve com a empresa Singer do Brasil Indústria e Comércio Ltda, bem como os expurgos dos meses de janeiro/89 e abril /90, corrigidos monetariamente com base no Provimento CORE nº 64/2005, acrescidos de juros de mora 6% ao ano, desde a citação, até a vigência da Lei 10.406/2002 e 1% ao mês a partir desta data.

Por fim, deixou de fixar honorários advocatícios, nos termos do art. 29-C da Lei 8.036/90.

Apelante: a Caixa Econômica Federal inconformada com a decisão interpôs recurso de apelação, alegando a falta de interesse de agir para as opções fundiárias anteriores à vigência da Lei 5.705/71, e inexistência de direito aos juros progressivos em relação às opções posteriores a 22 de setembro 1971, ao argumento de que os juros progressivos realmente devidos já foram pagos aos empregados que se enquadraram nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66.

Sem contra-razões:

O feito tramita sob os auspícios da Assistência Judiciária Gratuita.

É o relatório. Passo a decidir.

O Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é uma conta bancária formada por depósitos efetuados pelo empregador, que o trabalhador pode utilizar em determinadas ocasiões previstas em lei. Foi criado em 1966 como alternativa para o direito de indenização e de estabilidade para o empregado e como forma de se estabelecer uma poupança compulsória a ser formada pelo trabalhador da qual pode valer-se nos casos previstos em lei, funcionando, também, como meio de captação de recursos para aplicação no Sistema Financeiro de Habitação do país.

Quando da sua criação, em 1966, o Fundo de Garantia só favoreceu os empregados que, na admissão em cada novo emprego ou posteriormente, viessem, formalmente, por escrito, optar pelo mesmo, caso em que, com a opção, automaticamente estariam renunciando ao regime da indenização e da estabilidade decenal.

A opção, portanto, constituía-se em manifestação formal da vontade do empregado da sua escolha pelo regime criado pelo FGTS.

Note-se que a Constituição de 1967 facultava aos trabalhadores a escolha pelo modo que preferissem garantir o seu tempo de serviço, ou seja, o pagamento de uma indenização pela dispensa sem justa causa (contratos com prazo indeterminado), a aquisição de estabilidade no emprego ao completarem dez anos ou a opção pelo direito aos depósitos do Fundo de Garantia.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, não há mais possibilidade de escolha, sendo adotado o regime do FGTS, garantindo-se, apenas, a concomitância com a indenização decorrente de dispensa arbitrária ou sem justa causa. Como se percebe, desapareceram a possibilidade de opção, a estabilidade decenal e a indenização devida aos que não optaram.

Feitos esses breves esclarecimentos, verifico, oportunamente, que o feito se processou com observância do contraditório e ampla defesa, inexistindo situação que possa levar prejuízo aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa.

Quanto aos juros progressivos, não vislumbro a presença de **interesse de agir** para a demanda.

Sobre esse assunto, o art. 4º da Lei 5.107/66 prevê que:

"a capitalização dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á na seguinte progressão: I - 3% durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa; III - 5% do sexto ao décimo ano de permanência na mesma empresa; IV - 6% do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante."

Posteriormente, a Lei 5.705/71 (artigos 1º e 2º) tornou **fixa** essa **taxa de juros em 3% ao ano**, revogando o dispositivo mencionado, mas, em visível incentivo a esse fundo, a Lei 5.958/73 (art. 1º) possibilitou ao trabalhador o direito de optar, **em caráter retroativo**, pelo regime do FGTS "original" (vale dizer, nos termos da Lei 5.107/66, inclusive quanto à taxa progressiva de juros), dispondo que:

"Art. 1º - Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei 5.107 de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego, se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador."

Por sua vez, é certo que esse **direito aos juros progressivos** remanesce em relação às **contas criadas dentro do período** em destaque (estejam essas ativas ou inativas), tendo como termo inicial a data indicada na opção efetiva (originária) ou da opção ficta (retroativa, com a concordância do empregador) e termo final (se houver) a mudança de emprego ou outra hipótese que leve à interrupção dos depósitos.

Esse comando normativo foi repetido pelas Leis 7.839, de 12 de outubro de 1989 (Art. 12, § 4º) e 8.036, de 11 de maio de 1990 (art. 14, § 4º), nos seguintes termos:

"os trabalhadores poderão, a qualquer momento, optar pelo FGTS com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1967 ou à data de sua admissão, quando posterior àquela."

Desses dispositivos resulta claro que têm direito aos juros progressivos os empregados **contratados entre 01.01.67 e 22.09.71**, desde que tenham feito a **opção original** pelo FGTS na vigência da Lei 5.107/66 (com taxa progressiva de juros, antes do advento da Lei 5.705/71 - quando a taxa de juros se tornou fixa), ou a **opção retroativa** por esse fundo (nos termos das Leis 5.958/73, 7.839/89 e 8.036/90) e **tenham permanecido na mesma empresa** pelo tempo previsto nos incisos do art. 4º da Lei 5.107/66. Aos trabalhadores que **não fizeram essas opções** e aos que **foram admitidos após 22.09.71**, são devidos apenas os **juros fixos** de 3% ao ano nos saldos do FGTS.

Não violam a **isonomia** as distinções feitas pelo art. 4º da Lei 5.107/66, pertinentes à progressividade da taxa de juros em razão do tempo de permanência do empregado na empresa, bem como da diferenciação atinente à progressividade dependendo de a demissão ter sido a pedido do empregado, ou com ou sem justa causa, pois o FGTS tem notória finalidade de garantia do patrimônio do trabalhador e também de premiar a continuidade e estabilidade da relação de emprego.

Não há que se falar em aplicação de isonomia entre empregados contratados antes e após 22.09.71, pois visivelmente se encontram em situações de tempo e legislação diversas. Estando em situações distintas (não equivalentes), inexistente a igualdade necessária ao deferimento do mesmo tratamento (ainda que exista correspondência de trabalho entre os trabalhadores comparados). Acrescente-se a isso os sempre notáveis obstáculos ao exercício de função de "legislador positivo" em face do Poder Judiciário. Ainda, neste feito não se discute os denominados "expurgos inflacionários".

No caso dos autos, a lide reside em **relação de emprego iniciada pelo autor anteriormente a 22.09.71 e posteriormente a esta data**, sendo que pela documentação acostada às fls. 32/50, está provado que houve **opção originária** pelo FGTS feita dentro do período de vigência da Lei 5.107/66, ou seja, em 01 de novembro 1967, bem como na vigência da Lei 5.705/71 e legislação posterior, em 09/06/78 e 01/08/90, descabendo requerimento a respeito, por manifesta impropriedade.

Com relação ao contrato de trabalho que estabeleceu novamente com a empresa TORQUE SOCIEDADE ANÔNIMA entre 09 junho/78 a outubro /83, o autor não tem direito aos juros progressivos, pois o novo vínculo foi estabelecido sob égide da Lei 7.705/71, a qual previa juros fundiários de 3% ao ano. Da mesma forma, pelo fato de o contrato empregatício firmado anteriormente entre as partes ter sofrido solução de continuidade em 08 de

junho de 1978, afasta a aplicação da progressividade dos juros. Neste sentido:

"DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO TRINTENAL. CONTRATOS SUCESSIVOS. ARTIGO 557 DO CPC. NOVA OPÇÃO AO FGTS. ATO SUJEITO AO REGIME JURÍDICO VIGENTE. PRECEDENTE DO STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. AGRAVO INTERNO PROVIDO. **1. Tratando-se de obrigação de trato sucessivo, a prescrição não alcança o fundo de direito, mas apenas as parcelas anteriores aos trinta anos da propositura da ação. Súmula 210/STJ, Súmula 398/STJ e precedentes. 2. Encontram-se prescritas as parcelas do FGTS referentes a contrato de trabalho encerrado em data anterior aos trinta anos da propositura da ação.** 3. Ato que formaliza nova opção ao sistema do FGTS submete-se ao regime jurídico então vigente, ainda que se trate de sucessivos contratos de trabalho com o mesmo empregador. Precedente: Ag 1228030, Rel. Min. Eliana Calmon, pub. 25/11/2009. 4. Sobre os saldos das contas vinculadas referentes a contrato de trabalho com opção formalizada sob a égide da Lei nº 5.705/1971, incidem os juros remuneratórios fixos, à taxa de 3% (três por cento) ao ano. **5. Ante a ocorrência de sucumbência recíproca em igualdade, devem as partes arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, observado, ainda, o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/1950.** 6. **Agravo interno provido, para o fim de dar parcial provimento ao recurso de apelação da agravante e reformar, em parte, a r. sentença de primeiro grau.**"

(TRF3, AC nº 1383279, 1ª Turma, rel. Silvia Rocha, DJF3 CJ1 DATA:31/08/2011 PÁGINA: 180)

Tratando-se de opção originária até 22.09.71, a capitalização dos juros progressivos está plenamente reconhecida na Lei 5.107/66, valendo lembrar que a Lei 8.036/90, em seu art. 13, § 3º, prevê que:

"Para as contas vinculadas dos trabalhadores optantes existentes à data de 22 de setembro de 1971, a capitalização dos juros dos depósitos continuará na seguinte progressão (...)"

À evidência, essas "*contas vinculadas existentes*" (tratadas pela Lei 8.036/90) são as decorrentes de opção original realizadas entre 01.01.67 a 22.09.71, motivo pelo qual não há que se falar em opção ficta ou retroativa.

Desse modo, havendo opção originária na vigência da Lei 5.107/66, configura-se *carência de ação* em razão de a CEF aplicar ordinariamente a progressividade dos juros na forma da legislação acima indicada, motivo pelo qual não está demonstrada nos autos a efetiva lesão ao direito invocado. Na verdade, trata-se de *demanda de caráter nitidamente especulativo*, eis que o autor não trouxe aos autos motivos concretos e plausíveis para a afirmação de lesão a seus direitos.

Este E. TRF da 3ª Região vem reiteradamente decidindo nesse sentido, como se pode notar na AC 812480 (Proc. 2002.03.99.026622-4), 2ª Turma, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, unânime, na qual restou assentado que:

"opção realizada na vigência da Lei 5.107/66 que previa de maneira expressa e inequívoca a incidência de taxa progressiva de juros. Inexistência de provas de lesão a direitos. Carência de ação configurada".

Assim, é de se reconhecer a carência de ação do autor atinente aos juros progressivos, no que diz respeito à opção fundiária realizada com base na Lei 5.107/66.

Da mesma forma, se a opção originária foi realizada após 22.09.71, sob a vigência das Leis 5.705/71 e 8.036/90, não há falar em progressividade de juros. A propósito:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. JANEIRO/89 E ABRIL/90. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. OPÇÃO SOB A ÉGIDE DA LEI 5.705/71. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - 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%.

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

III - 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.

IV - Com a edição da lei 5705/71, a capitalização dos juros deixou de ser progressiva e passou a ser feita à taxa de

3% (três por cento) ao ano.

V - Restando comprovado nos autos que a opção pelo FGTS se deu sob a égide da Lei 5705/71, conclui-se que não é devida ao autor a progressividade instituída pela Lei 5107/66.

VI - A CEF está isenta do pagamento de 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 da CEF parcialmente provido."

(TRF3, AC nº 1196225, 2ª Turma, rel Cecília Mello)

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto não destoa do acima esposado, como no seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TAXA PROGRESSIVA DE JUROS. LEI 5.107/66 E LEI 5.958/73. OPÇÃO RETROATIVA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ.

1. Cabe a este Superior Tribunal de Justiça se ater ao que foi apreciado pelo Especial, rever o conjunto fático-probatório, em virtude do óbice da Súmula 07 desta Corte.

2. Na hipótese em exame, registrou o Tribunal a quo que: "após a análise dos documentos juntados aos autos podemos perceber que o autor não optou pelo regime do FGTS na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.978/73, não possuindo direito à capitalização dos juros progressivos" (fl. 221).

3. Agravo Regimental não

(STJ, AGRESP nº 960169, 2ª Turma, rel Herman Benjamin, DJ 19-10-2007, pág. 325)

Assim, é de se reconhecer a carência de ação do autor para a demanda nesta parte.

DA APLICAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

Entendia que nas ações versando sobre Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, ajuizadas posteriormente à edição da Medida Provisória nº 2.164-41, de 24 de agosto de 2001 que acrescentou o artigo 29-C à Lei 8.036/90, cuja vigência está assegurada pelo artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11 de setembro de 2001 a CEF estava isenta do pagar honorários advocatícios quando representa o FGTS nas ações entre o Fundo e os titulares das contas vinculadas, uma vez que esta foi a posição assentada por esta Egrégia Turma. A propósito:

"ADMINISTRATIVO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXTRATOS. DSNECESSIDADE COM A INICIAL. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE DE FUNDIÁRIO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR EM RAZÃO DO ADVENTO DA LC 110/01. PRELIMINAR AFASTADA. PRAZO PRESCRICIONAL. IPC. JANEIRO D/89 E ABRIL/90. MULTA DIÁRIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

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

Descabida a alegação de falta de interesse de agir, visto que a Lei Complementar nº 110/01 apenas fez por reconhecer o direito que assiste aos optantes do FGTS à - reposição de correção monetária expurgada de suas respectivas contas vinculadas.

A prescrição, no caso em tela, é trintenária. Súmula 210 do STJ.

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%.

Incabível a aplicação da multa diária, vez que o presente caso trata de obrigação de pagar, devendo a execução processar-se nos termos do art. 604 e seguintes do CPC.

A CEF está isenta do pagamento de honorários advocatícios a teor do art. 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido pela MP 2.164-41 de 24.08.2001.

Recurso da CEF parcialmente provido.

(Apelação Cível nº 2003.61.00.005473-4 Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 02/03/2004 Fonte DJU - Data: 19/03/2003 Relatora Desembargadora CECÍLIA MELLO)

No entanto, referida isenção foi aniquilada pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao julgar a ADI 2736/02, declarando a inconstitucionalidade da Medida Provisória 2.164-40, que acresceu o art. 29-C à Lei 8.036/90.

Ante o exposto, **dou provimento** ao apelo da Caixa Econômica Federal, para reconhecer a carência de ação do autor em relação aos juros progressivos, **extingo** o feito, nesta parte, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil, e determino que cada parte arque com a verba honorária de seus respectivos patronos, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, em razão da sucumbência recíproca.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009185-12.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.009185-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EMILIO ALVES FERREIRA JUNIOR
ADVOGADO : ANTONIO ROSELLA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00091851220104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Descrição fática: EMÍLIO ALVES FERREIRA JUNIOR ajuizou ação declaratória com pedido de tutela antecipada objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da devolução do valor de R\$ 33.163,87 (trinta e três mil, cento e sessenta e três reais e oitenta e sete centavos) pago a ele, na condição de juiz classista junto ao TRT da 2ª Região, a título do segundo período de férias por ele recebidas nos períodos de julho/1999 a setembro/1999, fevereiro/2000 a março/2000, junho/2000, dezembro/2000 e de janeiro/2003 a dezembro/2004.

Às fls. 75, o pedido de antecipação de tutela foi indeferido até a vinda da contestação sob os argumentos de que a documentação colacionada com a inicial não constitui prova inequívoca capaz de convencer o Juízo acerca da verossimilhança das alegações suficientes para autorizar o provimento antecipatório da tutela jurisdicional, revelando-se imprescindível a submissão da mesma ao contraditório e da ampla defesa.

Após a apresentação da peça de defesa, nova apreciação a respeito da tutela antecipada pretendida foi realizada, a qual foi novamente indeferida (fls. 113/114).

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pleito inaugural, afastando, de plano, a alegação lançada pelo autor acerca da prescrição da pretensão reparatória, amparando-se na jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal, a qual já se firmou no sentido de que o artigo 37, §5º da Constituição Federal torna imprescritível o ressarcimento civil ao Erário. Utilizou-se, ainda, da decisão proferida pela Ministra Ellen Gracie (MS 28165 MC/DF) para analisar as demais questões envolvidas no caso em questão, concluindo pela invalidade dos pagamentos efetuados ao autor, entendimento este já pacificado pelos precedentes proferidos pela Corte

Suprema (datados de 06.05.1994 e 24.08.1995, respectivamente), anteriores ao próprio termo inicial do período em que o demandante foi juiz classista. Por fim, destacou que, não obstante a boa-fé do autor e da inexistência de sua influência no recebimento das férias em questão, não havia, por parte do órgão da Administração que editou os atos questionados, dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, tampouco interpretação razoável da norma que fundamentou o pagamento das férias. Por fim, em decorrência da improcedência do feito, condenou o autor a suportar as custas do processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, fixando-os em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa, devidamente atualizado (fls. 119/121).

O autor opôs Embargos de Declaração sobre a referida decisão, argüindo existir omissão na mesma, vez que não houve demonstração do posicionamento pacífico do E. STF ou do colendo STJ no que se refere à questão objeto da presente ação declaratória, não havendo que se considerar, à época, a ausência de dúvida plausível de interpretação. Tais embargos não foram conhecidos, sob o argumento de que ausentes as suas hipóteses de cabimento (fls. 129).

Apelante: autor pretende a reforma da r. sentença aduzindo, em apertada síntese: **a)** que o Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 15ª Região, desde a sua edição original, previu a concessão de 60 (sessenta) dias de férias aos Juízes classistas de 2ª Instância (art. 162), vindo a ser alterada somente em março/2001, em observância à jurisprudência que começava a se firmar no Tribunal de Contas da União; **b)** que tal norma foi concebida por decisão colegiada, não se tratando, portanto, de mandamento singular da Presidência ou de interpretação maliciosa que individualmente partisse de qualquer representante classista capaz de induzir a Administração ao pagamento e concessão dos sessenta dias de férias aos magistrados classistas; **c)** que a Lei n.º 10.474/2002 - a qual instituiu o "abono variável" à magistratura - deu direito aos juízes classistas a receberem complementações sobre as suas remunerações, as quais foram revistas; **d)** que a decisão do Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança n.º 21.466-DF não guiou a percepção dos benefícios pagos pelos juízes classistas da 15ª Região, os quais observaram o Regimento Interno, o qual estava recepcionado pelo princípio constitucional da autonomia administrativa; **e)** que o período de cinco anos entre o pagamento das respectivas férias ora cobradas e a exigência de ressarcimento pelo Poder Público já decorreu, sendo a pretensão da administração pública atingida pela prescrição; **f)** que o recebimento das férias foi feito com boa-fé, em virtude de má interpretação da lei pela Administração Pública, o que afasta a obrigação de ressarcir; e **g)** que o caráter das parcelas salariais por ele percebidas é alimentar (fls. 132/145).

Com contrarrazões da União Federal às fls. 151/155.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito da jurisprudência pátria.

O cerne da questão abordada nos presentes autos consiste no reconhecimento quanto à inexigibilidade da devolução do valor de R\$ 33.163,87 (trinta e três mil, cento e sessenta e três reais e oitenta e sete centavos) à União Federal a título do segundo período de férias recebidas pelo autor, na condição de juiz classista, referente aos períodos de julho/1999 a setembro/1999, fevereiro/2000 a março/2000, junho/2000, dezembro/2000 e de janeiro/2003 a dezembro/2004.

A princípio, afasto, desde logo, a alegação de prescrição da pretensão reparatória lançada pelo apelante, considerando que o ressarcimento civil ao Erário Público é matéria imprescritível, nos moldes do artigo 37, §5º da Constituição Federal, o qual assim dispõe:

"§ 5º - A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento."

Nesse sentido, já se julgou:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RESSARCIMENTO. TOMADA DE CONTAS. DANO AO ERÁRIO. IMPRESCRITIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A ação de ressarcimento dos prejuízos causados ao erário é imprescritível. Precedentes. 2. Agravo regimental improvido." (STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1224532, Processo: 200901772722, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Hamilton Carvalhido, Data da decisão: 03/02/2011, DJE DATA: 10/02/2011)

No tocante ao mérito, verifico que, com efeito, os Juízes classistas, ainda que ostentassem títulos privativos de magistratura e exercessem função jurisdicional nos órgãos cuja composição integravam, nunca foram equiparados e nem se submeteram ao mesmo regime jurídico constitucional e legal aplicável aos juízes togados (Lei Complementar n.º 35/79 - LOMAN), fazendo jus, portanto, apenas aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica. Tal diferenciação e a definição quanto à natureza jurídica de tais magistrados foi fixada expressamente pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do Mandado de Segurança n.º 21.466/DF, de relatoria do Ministro Celso de Mello, cuja ementa passo a transcrever:

*"EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - COMPETÊNCIA CONSTITUCIONAL - APRECIÇÃO DA LEGALIDADE DE ATO CONCESSIVO DE APOSENTADORIA - POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA - CARÁTER NÃO-VINCULANTE DA DELIBERAÇÃO DO TCU - JUIZ CLASSISTA - PRERROGATIVAS - À QUESTÃO DA SUA EQUIPARAÇÃO AOS MAGISTRADOS TOGADOS - AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A UM MESMO REGIME JURÍDICO - WRIT DENEGADO. - Com a superveniência da nova Constituição, ampliou-se, de modo extremamente significativo, a esfera de competência dos Tribunais de Contas, os quais, distanciados do modelo inicial consagrado na Constituição republicana de 1891, foram investidos de poderes mais amplos, que ensejam, agora, a fiscalização contábil, financeira, orçamentaria, operacional e patrimonial das pessoas estatais e das entidades e órgãos de sua administração direta e indireta. - No exercício da sua função constitucional de controle, o Tribunal de Contas da União procede, dentre outras atribuições, a verificação da legalidade da aposentadoria, e determina - tal seja a situação jurídica emergente do respectivo ato concessivo - a efetivação, ou não, de seu registro. O Tribunal de Contas da União, no desempenho dessa específica atribuição, não dispõe de competência para proceder a qualquer inovação no título jurídico de aposentação submetido a seu exame. Constatada a ocorrência de vício de legalidade no ato concessivo de aposentadoria, torna-se lícito ao Tribunal de Contas da União - especialmente ante a ampliação do espaço institucional de sua atuação fiscalizadora - recomendar ao órgão ou entidade competente que adote as medidas necessárias ao exato cumprimento da lei, evitando, desse modo, a medida radical da recusa de registro. Se o órgão de que proveio o ato juridicamente viciado, agindo nos limites de sua esfera de atribuições, recusar-se a dar execução a diligência recomendada pelo Tribunal de Contas da União - reafirmando, assim, o seu entendimento quanto a plena legalidade da concessão da aposentadoria -, cabera a Corte de Contas, então, pronunciar-se, definitivamente, sobre a efetivação do registro. - **Os representantes classistas da Justiça do Trabalho, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exercam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, não se equiparam e nem se submetem, só por isso, ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados. A especificidade da condição jurídico-funcional dos juízes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados. O juiz classista, em conseqüência, apenas faz jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica.** Assiste-lhe o direito de ver computado, para efeito de gratificação adicional por tempo de serviço, tão-somente o período em que desempenhou a representação classista nos órgãos da Justiça do Trabalho, excluído, portanto, desse computo, o lapso temporal correspondente a atividade advocatícia. A interpretação dada pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Rp. n.º 1.490-DF, ao art. 65, VIII, da LOMAN e ao art. 1.º do Decreto-lei n.º 2.019/79 concerne, estritamente, aos magistrados togados." (STF - MS - MANDADO DE SEGURANÇA 21466, Rel. Ministro Celso de Mello, DJ 06.05.1994) (grifos nossos)*

A partir do referido posicionamento, todos os demais Tribunais passaram a ratificar o tratamento diverso dado aos juízes togados e classistas, sendo questão incontroversa que eventuais direitos, benefícios e vantagens a eles atribuídos deveriam ser objeto de previsão expressa em legislação específica.

Mas especificamente no que se refere às férias, verifico que o artigo 66 da Lei Orgânica da Magistratura assegura férias anuais de sessenta dias somente aos juizes togados, inexistindo qualquer disposição expressa e específica nesse sentido no tocante aos juizes classistas, os quais estão sujeitos às regras previstas no artigo 77 da Lei n.º 8.112/90, *in verbis*:

"Art. 77. O servidor fará jus a trinta dias de férias, que podem ser acumuladas, até o máximo de dois períodos, no caso de necessidade do serviço, ressalvadas as hipóteses em que haja legislação específica. (Redação dada pela Lei nº 9.525, de 10.12.97)

Não há que se atribuir, ainda, condição de lei específica ao Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 15ª Região - conforme pretendido pelo apelante - afinal, tal regimento não pode ser caracterizado como norma legal, ou seja, lei ordinária, vez que é apenas uma resolução administrativa.

Assim, na hipótese da mencionada resolução ter efetivamente concedido aos juizes classistas o direito de usufruir férias de sessenta dias anuais - o que não restou sequer comprovado pelo apelante - o órgão que a proferiu (no caso, o E. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região), ao assim dispor, teria agido de maneira irregular, extrapolando os limites constitucionais de autogestão do Poder Judiciário, ao passo que teria fixado direitos e vantagens não previstos em lei específica para detentores de função jurisdicional temporária, os chamados juizes classistas. Ressalta-se, ainda, que a autorização jurisdicional disposta no art. 96, inciso I, "a", da CF, para legislar se refere à competência e funcionamento dos tribunais e não à concessão de direitos e vantagens.

Para corroborar tal posicionamento, trago à baila aresto proferido pelos E. Tribunal Regional Federal da 4ª Região em caso análogo:

"DIREITO DE FRUIÇÃO DE 60 DIAS DE FÉRIAS ANUAIS. EQUIPARAÇÃO DE JUIZES CLASSISTAS AOS TOGADOS. IMPOSSIBILIDADE. RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA Nº 168/98 DO TRT DA 9ª REGIÃO. ILEGALIDADE. - Não havendo legislação específica concedendo período de férias anuais excedentes a 30 dias aos juizes classistas, e sendo-lhes inaplicável o regulamento da LC 35/79, sobressai o entendimento de que a extensão de tal direito pelo Regimento Interno do TRT da 9ª Região é inconstitucional e ilegal."
(TRF 4ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL, Processo: 200070000319717, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Maria de Fátima Freitas Labarrère, Data da decisão: 20/08/2002, DJ DATA: 18/09/2002, pág. 382) (grifos nossos)

In casu, considerando que o autor não se desincumbiu de demonstrar a existência de qualquer lei específica determinando a concessão de férias de sessenta dias aos juizes classistas, entendo legal o pedido de ressarcimento por parte da Administração Pública acerca do valor por ele indevidamente recebido a esse título.

Nessa mesma esteira, o Excelso Supremo Tribunal Federal, na apreciação de Medida Cautelar no Mandado de Segurança (MS 28165), discorreu a respeito do assunto de maneira aprofundada, inclusive quanto à questão da prescrição, motivo pelo qual adoto todos os termos ali contidos para o julgamento da presente apelação, considerando que se trata de caso bastante semelhante ao ora analisado, *in verbis*:

"Decisão

1.[Tab]Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, fundamentado no artigo 5º, LXIX, da Constituição Federal, impetrado por Domingos Spina contra os Acórdãos 1.974/2007, 1.176/2008, 1.315/2009 e 3.246/2009 proferidos pela 2ª Câmara do Tribunal de Contas da União nos autos do Processo TC 022.275/2006-8 (fls. 161-162, 184-188, 216-222 e 230-234 do apenso).

Diz o impetrante que foi instaurada perante o Tribunal de Contas da União tomada de contas especial (Processo TC 004.422/2004-0) com o fim de averiguar a ocorrência de concessão de 60 (sessenta) dias de férias a juizes classistas.

Narra que o TCU entendeu serem indevidas férias de 60 (sessenta) dias aos juizes classistas, motivo pelo qual determinou que o Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região adotasse providências no sentido de obter o ressarcimento dos valores pagos a maior a partir de 20.8.1998 (fl. 2 do apenso). Daí a instauração de tomadas de contas especial pelo TCU em seu desfavor (Processo TC 022.275/2006-8).

Suscita a ocorrência da decadência/prescrição administrativa prevista no art. 54 da Lei 9.784/99, por já terem decorrido mais de 5 (cinco) anos desde que as férias impugnadas pelo TCU foram concedidas e fruídas nos anos de 1998, 1999 e 2000. Menciona a existência de precedente favorável à sua tese, em caso idêntico ao presente (Mandado de Segurança 27.125-MC/DF, rel. Min. Cezar Peluso, DJe 18.3.2008).

Ressalta a existência de afronta ao art. 5º, caput e II, da Constituição Federal, tendo em vista que as férias de 60 (sessenta) dias para os juízes classistas foram concedidas com fundamento no poder normativo complementar do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, por intermédio de seu regimento interno, dada a lacuna da lei. O impetrante sustenta a legitimidade da concessão de 60 (sessenta) dias de férias aos juízes classistas, tendo em vista o que dispõe o art. 66 da Lei Complementar 35/79.

Alega que os valores ora contestados pelo Tribunal de Contas da União foram recebidos de boa-fé, razão pela qual a sua devolução deveria ser dispensada. Ademais, entende que o Enunciado 249 do TCU seria aplicável à espécie.

Salienta também a existência do perigo na demora, consubstanciado no fato de que estaria na iminência de ser executado, conforme preconiza o art. 19 da Lei 8.443/92.

Requer o impetrante, ao final, a concessão de medida liminar, "suspendendo-se o título executivo" (fl. 21).

2.[Tab]Solicitaram-se informações (fl. 25), que foram devidamente prestadas pela Presidência do Tribunal de Contas da União (fls. 30-42).

Sustenta o TCU, em síntese, que o juiz classista tem direito apenas a 30 (trinta) dias de férias, conforme entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal quanto à natureza jurídica desse cargo (Mandado de Segurança 21.466/DF).

Alega que, embora tenha sido reconhecida a boa-fé do impetrante no recebimento dos recursos referentes à concessão de 60 (sessenta) dias de férias, remanesceria "a obrigatoriedade de sua devolução aos cofres do Tesouro Nacional, ante a necessidade de que esteja configurada a existência de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão, para que a boa-fé tenha o condão de dispensar a restituição de valores recebidos indevidamente" (fl. 31).

Aduz que os ilícitos causadores de prejuízos ao erário são imprescritíveis, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal. Além disso, o processo de tomada de contas instaurado perante o TCU é regido pela Lei 8.443/92, norma especial em relação à Lei 9.784/99.

3.[Tab]Não vislumbro, em juízo de delibação, a existência de plausibilidade jurídica no pedido de medida liminar formulado pelo impetrante.

4.[Tab]Afasto, preliminarmente, a incidência do que dispõe o art. 54 da Lei 9.784/99, porquanto o Tribunal de Contas da União determinou que fossem adotadas providências no sentido da devolução dos valores indevidamente pagos ao impetrante a título de férias, sendo certo que a pretensão de ressarcimento dos danos causados ao erário é imprescritível, nos termos do art. 37, § 5º, da Constituição Federal.

Nesse sentido foi acórdão proferido pelo Plenário desta Corte no julgamento do Mandado de Segurança 26.210/DF, rel. Min. Ricardo Lewandowski, assim ementado:

"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. BOLSISTA DO CNPQ. DESCUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO DE RETORNAR AO PAÍS APÓS TÉRMINO DA CONCESSÃO DE BOLSA PARA ESTUDO NO EXTERIOR. **RESSARCIMENTO AO ERÁRIO. INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA.**

I - O beneficiário de bolsa de estudos no exterior patrocinada pelo Poder Público não pode alegar desconhecimento de obrigação constante no contrato por ele subscrito e nas normas do órgão provedor.

II - Precedente: MS 24.519, Rel. Min. Eros Grau.

III - Incidência, na espécie, do disposto no art. 37, § 5º, da Constituição Federal, no tocante à alegada prescrição.

IV - Segurança denegada." (DJe 10.10.2008, destaquei).

É que o objetivo último do processo administrativo de tomada de contas é o ressarcimento do prejuízo ao erário, após a apuração dos eventuais danos e a identificação dos responsáveis, fim que certamente não seria alcançado caso fosse possível a ocorrência da prescrição.

Destaque-se, ainda, que o processo de tomada de contas instaurado perante o TCU é regido pela Lei 8.443/92, norma especial em relação à Lei 9.784/99, conforme se pode depreender da leitura dos seguintes trechos da ementa do acórdão proferido por esta Corte no julgamento do Mandado de Segurança 25.641/DF, rel. Min. Eros Grau:

"(...) TOMADA DE CONTAS PERANTE O TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. LEI N. 8.443/92. NORMA ESPECIAL EM RELAÇÃO À LEI N. 9.784/99. DECADÊNCIA, INOCORRÊNCIA.

(...)

2. O processo de tomada de contas instaurado perante o TCU é regido pela **Lei n. 8.443/92**, que consubstancia **norma especial em relação à Lei n. 9.784/99**. Daí porque **não se opera, no caso, a decadência administrativa.**

(...)" (DJe 22.02.2008, destaquei).

5.[Tab]Registre-se que esta Corte mantém o entendimento de que o juiz classista apenas faz jus às vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgadas em legislação específica, conforme acórdão proferido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Mandado de Segurança 21.466/DF, rel. Min. Celso de Mello, de cuja ementa extraio os seguintes excertos:

"(...)

Os **representantes classistas da Justiça do Trabalho**, ainda que ostentem títulos privativos da magistratura e exerçam função jurisdicional nos órgãos cuja composição integram, **não se equiparam e nem se submetem**, só por isso, **ao mesmo regime jurídico-constitucional e legal aplicável aos magistrados togados**.

A especificidade da condição jurídico-funcional dos juízes classistas autoriza o legislador a reservar-lhes tratamento normativo diferenciado daquele conferido aos magistrados togados.

O juiz classista, em conseqüência, apenas faz jus aos benefícios e vantagens que lhe tenham sido expressamente outorgados em legislação específica.

"(...)" (DJ 06.5.1994, destaquei).

No mesmo sentido foi a decisão que proferi no Mandado de Segurança 27.051-MC/DF, DJe 1º.02.2008.

Dessa forma, neste juízo prefacial, parece-me inaplicável o art. 66 da Lei Complementar 35/79 (Loman) aos juízes classistas, como pretende o impetrante.

6.[Tab]Quanto à alegação de que os valores ora contestados pelo Tribunal de Contas da União foram recebidos de boa-fé, razão pela qual a sua devolução deveria ser dispensada, entendo que a fumaça do bom direito não está evidenciada, diante da densidade jurídica dos argumentos postos nas informações prestadas pela Presidência do Tribunal de Contas da União, das quais extraio os seguintes trechos:

"(...) embora a boa-fé do impetrante no recebimento dos recursos referentes à concessão de 60 (sessenta) dias de férias a juízes classistas tenha sido reconhecida por este Tribunal, remanesce a obrigatoriedade de sua devolução aos cofres do Tesouro Nacional ante a necessidade de que esteja configurada a existência de erro escusável de interpretação de lei por parte do órgão/entidade, ou por parte de autoridade legalmente investida em função de orientação e supervisão, para que a boa-fé tenha o condão de dispensar a restituição de valores recebidos indevidamente, consoante a Súmula/TCU nº 249.

10. No presente caso, conforme sobejamente demonstrado, tanto o TST como o STF, este desde 6.5.1994, já haviam firmado o entendimento de que aos juízes classistas não se aplicava o mesmo regime jurídico constitucional e legal dos juízes togados, inclusive quanto ao art. 66 da LOMAN, que trata do direito dos magistrados à fruição de sessenta dias de férias, não se podendo falar em existência de erro escusável de interpretação de lei.

"(...)" (Fl. 37).

Esta Suprema Corte, ao julgar o Mandado de Segurança 25.641/DF, rel. Min. Eros Grau, DJe 22.02.2008, estabeleceu que a reposição aos cofres públicos dos valores indevidamente percebidos pelos servidores somente se torna desnecessária quando concomitantes os seguintes requisitos: (a) presença de boa-fé do servidor; (b) ausência, por parte do servidor, de influência ou interferência para a concessão da vantagem impugnada; (c) existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada; e (d) interpretação razoável, embora errônea, da lei pela Administração.

Assim, embora tenha o impetrante agido de boa-fé (a) e não tenha influenciado a concessão de férias de sessenta dias (b), não há que falar em "existência de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida, no momento da edição do ato que autorizou o pagamento da vantagem impugnada" (c), menos ainda em "interpretação razoável" da Administração (d), uma vez que, ao tempo da realização dos referidos atos administrativos, já havia precedente desta Corte em sentido oposto (Mandado de Segurança 21.466/DF, rel. Min. Celso de Mello, DJ 06.5.1994), bem como do Tribunal Superior do Trabalho (Recurso Ordinário 157.655/95-8, rel. Min. Ursulino Santos, 24.8.1995).

7.[Tab]Não se verifica também risco iminente de ineficácia da prestação jurisdicional, em face da reversibilidade do ato impugnado, até porque se trata de eventual crédito em face de um sujeito solvente e certo, a União.

8.[Tab]Ante o exposto, **indefiro** o pedido de **liminar**.

Publique-se.

[Tab]Após, abra-se imediatamente vista à Procuradoria-Geral da República (arts. 103, § 1º, da Constituição Federal e 52, IX, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal)." (destaquei e grifei)

Por fim, ressalto a orientação predominante também no Tribunal Superior do Trabalho, o qual compartilha do entendimento acima proferido, determinando a devolução dos valores percebidos pelos juízes classistas a título das férias de sessenta dias. Confira-se:

"RECURSO EM MATÉRIA ADMINISTRATIVA - JUIZ CLASSISTA - DIREITO A FÉRIAS - TRINTA DIAS POR

ANO - LEI Nº 6903/81.

O entendimento atual do TST, seguindo orientação do STF e do TCU, é de que os juizes classistas não têm direito a férias de 60 dias anuais, por falta de amparo legal, tendo em vista que somente fazem jus aos benefícios concedidos expressamente pela legislação específica a que estão submetidos, seja, a Lei nº 6903/81. Recurso provido.

DECISÃO: Por unanimidade, dar provimento ao recurso em matéria administrativa, determinando que o Autor devolva aos cofres públicos o valor corrigido equivalente ao pagamento dos meses de férias, relativo às , férias gozadas de 07-10-98 a 05-11-98 e 18-11-98 a 1 7-12-98, referentes ao segundo período de férias dos anos de 1997 e 1998."

(TST. RMA 513025. Min. Ives Gandra Martins Filho. Julg. em 28.09.2000. DJ em 2 710~2000. Pg. 509).

"JUÍZES CLASSISTAS - FÉRIAS DE 60 (SESSENTA) DIAS.

Os Juizes Classistas não têm direito a férias de 60 (sessenta) dias por falta de amparo legal. Conforme têm decidido o Excelso Supremo Tnbunal Federal e esta C. Corte, a Lei Orgânica da Magistratura (LOMAN) não se aplica aos Classistas, os quais têm legislação específica.

Recurso provido.

DECISÃO: Por unanimidade, dar provimento ao recurso para declarar que juizes classistas não têm direito à fruição de sessenta dias de férias por falta de amparo legal e determinar que o recorrido devolva os valores recebidos". (TST RMA 533402. Min, Rider Nogueira de Brito. Julg. em 27.04.2000. DJ em 02-06-2000. Pg. 15 "JUIZ CLASSISTA DE PRIMEIRO GRAU - FÉRIAS DIREITO AO PERÍODO DE TRINTA DIAS RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA DO TST TREZENTOS E OITENTA E SEIS DE NOVENTA E SETE - COMPATIBILIDADE COM A LOMAN (ARTIGO SESSENTA E SEIS). REMESSA OFICIAL E APELO DO MNISTÉRIO PÚBLICO PROVIDOS PARA CASSAR A SEGURANÇACONCEDIDA.

Decisão:Por unanimidade:I - Rejeitar a preliminar de ilegitimidade ativa; II - Dar provimento à remessa de ofício e ao recurso do Ministério Público para cassar a segurança deferida e assim confirmar o ato impugnado que suspendeu o gozo de férias de trinta dias, referente ao segundo período para os juizes classistas em primeiro grau. (TST Rem. Ex O.fficio e ROMS 42608. Ministro Ursulino Santos. Julg. em 25.06.1998. DJ em 11 09 1998. Pg. 00236)

Não havendo, assim, legislação específica concedendo período de férias anuais excedentes a 30 (trinta dias) aos juizes classistas, e sendo-lhes inaplicável o regramento da Lei Complementar nº 35/79, sobressai o entendimento de que a extensão de tal direito pelo Regimento Interno do TRT da 9ª Região é inconstitucional e ilegal.

De fato, a prerrogativa de foro instituída pela nossa Carta Magna (art. 108, I, a, da CF) tem um objetivo claro: garantir aos órgãos do Poder Judiciário independência funcional no exercício de suas funções judicantes. O que é aceitável porque inerente e necessárias às suas atividades jurisdicionais, no entanto, isto não implica em reconhecer que ambos tem direitos idênticos.

A Lei Complementar 35/79 (LOMAN), então, é aplicável tão somente aos juizes togados e, se não fosse assim, os chamados juizes classistas deveriam então se submeter a todas as suas regras como a obrigatoriedade de concurso público, por exemplo, para ingresso, ou então, promoção de entrância para entrância.

Isto posto, opina o Parquet pelo provimento do apelo".

Desta forma, nos moldes do quanto já analisado pelo Supremo Tribunal Federal - o qual ilustrou de maneira clara e precisa a ausência, por parte do órgão da Administração Pública, de dúvida plausível sobre a interpretação, validade ou incidência da norma infringida e de interpretação razoável da norma que fundamentou o pagamento das férias em favor do apelante - entendo que a r. sentença proferida pelo Juízo de primeiro grau deve ser mantida, vez que encontra-se em consonância com os fundamentos ora abordados.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação dão autor, nos moldes do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015687-64.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.015687-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CAMILA CRISTINA DA SILVA PEREIRA incapaz
: AMANDA CRISTINA DA SILVA PEREIRA incapaz
ADVOGADO : ANA CLARA VIANNA BLAAUW e outro
REPRESENTANTE : CLAUDETE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : ANA CLARA VIANNA BLAAUW e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
No. ORIG. : 00156876420104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que indeferiu pedido de expedição de alvará para liberação de valores depositados em conta vinculada junto ao FGTS, os quais supostamente corresponderiam a pensão alimentícia.

Sustentam as apelantes que os valores que pretendem levantar lhes pertencem, eis que, em função de acordo celebrado em ação de alimentos, fazem jus a 30% dos rendimentos do titular da conta do FGTS, aí se inserindo a importância que pretende levantar, a qual foi retida pela CEF.

É o breve relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, do CPC - Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida está em total sintonia com a jurisprudência do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Considerando a natureza jurídica do FGTS, o C. STJ pacificou o entendimento segundo o qual ele não se inclui na base de cálculo da pensão alimentícia, salvo se o acordo ou sentença que fixe esta última expressamente assim o determine.

Na hipótese dos autos, as apelantes celebraram acordo judicial (fl. 12) com o titular da conta vinculada objeto da presente demanda, no qual ficou estabelecido que *"os alimentos ficam fixados em 30% dos rendimentos líquidos do requerido, assim entendido os brutos menos os descontos obrigatórios em lei (...)"*.

A análise do referido termo de acordo revela que nele não houve menção expressa que o percentual fixado a título de alimentos deveria abranger os valores relativos ao FGTS.

Assim, verifica-se que, muito embora a CEF tenha retido o percentual de 30% dos depósitos fundiários do titular da conta, tal importância não pertence às apelantes, mas sim ao titular, único legitimado a levantá-lo.

Portanto, as apelantes não fazem jus a sacar tais valores, donde se conclui que a decisão apelada não merece qualquer reparo, eis que em perfeita harmonia com a jurisprudência desta Corte e do C. STJ: *RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA "C". ALIMENTOS. FGTS. BASE DE CÁLCULO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. NÃO CONHECIMENTO. - Constituindo o FGTS verba indenizatória, não se inclui ele na base de cálculo da pensão alimentícia. Precedentes do STJ. Recurso especial não conhecido. (STJ QUARTA TURMA BARROS MONTEIRO RESP 199900618890 RESP - RECURSO ESPECIAL - 222809) RESP. ALIMENTOS. FGTS. 1. O entendimento pretoriano é pacífico no sentido do caráter indenizatório do*

FGTS, sobre ele não incidindo o percentual fixado sobre o salário a título de alimentos, sendo admissível o bloqueio apenas na hipótese de pactuação expressa ou de circunstâncias concretas (v.g. despedida), para garantir o pagamento da verba alimentar. 2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 3. Recurso especial não conhecido. (REsp 337660 / RJ RECURSO ESPECIAL 2001/0097937-3 FERNANDO GONÇALVES (1107) T4 - QUARTA TURMA)

ALIMENTOS. FGTS. NATUREZA NÃO SALARIAL. ACORDO QUE NÃO PREVÊ A INCIDÊNCIA. I - Já decidiu esta Corte que o FGTS não se insere no conceito de salário, tratando-se de verba indenizatória. II - Não constando do acordo firmado entre as partes a possibilidade de incidência de pensão alimentícia sobre os depósitos do FGTS, não se justifica o seu bloqueio e, menos ainda, o levantamento por parte do alimentando, no momento da aposentadoria do alimentante, tanto mais quando não há registro nos autos de que tenha havido interrupção no pagamento da pensão mensal. Recurso especial provido. (REsp 214941 / CE RECURSO ESPECIAL 1999/0043437-4 CASTRO FILHO T3 - TERCEIRA TURMA)

FGTS. LEVANTAMENTO DO SALDO DA CONTA VINCULADA. MANDADO DE SEGURANÇA. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. Comprovado de plano o direito, vale dizer, a existência de conta vinculada ao FGTS, a movimentação do saldo pode ser pleiteada em sede de mandado de segurança. 2. Nos casos de extinção do processo sem julgamento de mérito (art. 267 do CPC), versando a causa sobre questão exclusivamente de direito e estando em condições de imediato julgamento, o Tribunal pode conhecer diretamente do pedido, nos termos do art. 515, § 3º, do CPC. 3. Os saldos da conta vinculada ao FGTS constituem patrimônio do trabalhador e podem ser levantados quando configurada alguma das hipóteses elencadas no art. 20 da Lei nº 8.036/90, entre elas a despedida sem justa causa, inclusive a indireta. 4. Os depósitos fundiários não têm natureza salarial, mas sim indenizatória, portanto a pensão alimentícia devida pelo trabalhador não incide sobre tais verbas, salvo havendo acordo em sentido contrário. 5. Apelação provida. (TRF3 PRIMEIRA TURMA AMS 200361000128810 AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 259379 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR)

Posto isso, com base no artigo 557, *caput*, nego seguimento ao recurso interposto.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004395-79.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004395-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RICCARDO NARDINI e outros
: PAOLA NARDINI
: FLAVIA NARDINI SOUTO
: VALERIA NARDINI
ADVOGADO : JACQUELINE DE FREITAS MARQUES 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 S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00043957920104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recursos de apelações interpostos por **Riccardo Nardini e outros** e pela **FAZENDA NACIONAL** contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária c/c repetição de indébito que a parte contribuinte ajuizou em face do INSS/UNIÃO FEDERAL, objetivando o reconhecimento da inconstitucionalidade formal e da ilegalidade das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, instituídas pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001, tendo como base argumentativa a ocorrência de *bis in idem*, ofensa ao art. 154, I e 195, § 4º da CF/88, bem como o teor do Recurso Extraordinário nº 363.852, **julgou parcialmente procedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, para declarar a inconstitucionalidade das contribuições questionadas com fundamento no RE nº 363.852/MG, bem como pelo fato de a produção rural só pode constitucionalmente ser base de cálculo de contribuição previdenciária daqueles que exercem suas atividades em regime de economia familiar sem empregados permanentes.

Por fim, condenou a ré a restituir os valores recolhidos indevidamente, observada a prescrição quinquenal, determinado que cada parte arque com a verba honorária de seu respectivo patrono, consoante art. 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, requerendo a declaração incidente de inconstitucionalidade das contribuições sociais previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, também na redação que lhes foi dada pela Lei 10.256/2001, já que esta não alterou os critérios materiais e quantitativos reputados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Por fim, requer a aplicação da prescrição decenal ao caso.

União Federal também apela, alegando ausência de provas do efetivo recolhimento, sustentando a constitucionalidade da exação prevista no art. 25, I, II da Lei 8.212/91 mesmo antes da vigência da Lei 10256/2001, afirmando que o RE nº 363.852/MG não tem natureza vinculante. Por fim, afirma que referida contribuição foi instituída com base no art. 195, I da CF/88.

Com contrarrazões. Decido.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, com a edição e vigência da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE -

INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações." (STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na norma legal supra mencionada, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. ***Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ 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, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).*** 3. ***Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.*** 4. ***Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.*** 5. ***Considerando que a NLF D nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanescem puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.*** 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa.

7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls. 622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite a título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

É certo que a produção rural era base de cálculo da contribuição previdenciária devida pelos trabalhadores insertos no art. 195, § 8º da CF/88 até a edição da EC 20/98. A partir de então desapareceu esta exclusividade.

O vício de inconstitucionalidade que maculava o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 foi desfeito pela Lei 10.256/2001. O fato de a referida lei ter adotado parcialmente os termos da legislação anterior para formar o tipo tributário não a inquina de inconstitucionalidade, pois não se conhece norma constitucional que proíba essa prática legislativa. Não agisse assim o legislador, o c *aput* do art. 25 da Lei 8.212/91 seria inútil, acarretando, de fato, a inconstitucionalidade das exações, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada.

Ocorre a constitucionalidade superveniente quando uma lei editada originariamente com vício de constitucionalidade, torna-se compatível com o ordenamento constitucional, em razão de modificações

introduzidas no texto da constitucional por meio do exercício do poder reformador.

Em ralação as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, com a estrutura que lhes deu Lei 10.256/2001, não há falar em constitucionalidade superveniente, já que o período em que tal ocorria foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 9.528/97 e do art. 1º da Lei 8.540/92.

Após a edição da EC nº 20/98, a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela referida emenda constitucional ao art. 195, I, "a" da CF/88. Aliás, ao declarar a inconstitucionalidade das contribuições relativa ao período anterior a julho/2001, o STF sinalizou pela edição de nova lei para regular as exações.

Sendo assim, o fato de uma lei posterior totalmente constitucional regulamentar texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente.

Não há falar em bi-tributação ou *bis in idem*, pois as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pagas pelo empregador rural pessoa física substituem as contribuições incidentes sobre a folha de salários. Além disso, o contribuinte de fato na qualidade de empregador não se insere no rol dos sujeitos passivos da contribuição prevista no § 8º, art. 195 da CF/88, vez que sua atividade não é exercida em regime de economia familiar.

Quanto a COFINS, o sujeito passivo são as pessoas jurídicas de direito privado e não pessoa física, conforme prevê o art. 1º da Lei 10.833/2003 e art. 2º da Lei 9.718/1998, respectivamente, *in verbis*:

"Art. 1o A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil."

"Art.2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas **pessoas jurídicas de direito privado**, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei."

A propósito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, **seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS.**"

(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

Restou claro que o sujeito passivo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social é a pessoa jurídica. Ainda assim não ocorre *bis in idem*, tendo em vista que a impetrante, contribuinte de direito, não suporta o ônus da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos

declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos." (TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, a pretensão do autor em reaver os valores indevidamente recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrita, já que a ação foi ajuizada somente de 07 de junho de 2010.

Apesar de as partes apelantes articularem vários argumentos na defesa de seus direitos, é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos *erga omnes*.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito *inter partes*. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao apelo da contribuinte e **dou parcial provimento** ao reexame necessário e ao recurso de apelação da União Federal, para autorizá-la a exigir as contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I, II d Lei 8.212/9, apenas a partir da vigência da Lei 10.256/2001, condeno a parte autora no pagamento das custas e em honorários advocatícios no montante R\$ 3.000,00 (três mil reais) termos do art. 557, *caput, c/c* § 1º-A do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001437-20.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.001437-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI e outro
APELADO : KAREN LETISSA FRANCISCHETTI GABRIEL -ME e outro
: KAREN LETISSA FRANCISCHETTI GABRIEL
No. ORIG. : 00014372020104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal CECILIA MELLO: Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença que julgou extinto o processo, com fundamento nos artigos 295 e 267, IV, do CPC, por inadequação da via eleita.

Sustenta a CEF, em suas razões de apelação (fls.32/37), que " trata-se de cédula de crédito com caráter de título com certeza e liquidez, propiciando o ajuizamento da ação executiva.

Pugna pela reforma da r. sentença, determinando o prosseguimento da ação de execução, vez que o título executivo preenche todos os requisitos previstos em lei.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Considerando que a matéria *sub judice* encontra-se sumulada pela E. Superior Tribunal de Justiça autorizando a apreciação, nos termos do artigo 557, *caput*, do STJ.

A r. sentença monocrática não merece ser reformada.

De fato, a presente execução tem como objeto **contrato de crédito rotativo (07/16)**, entendo, portanto, que o presente contrato não é considerado título executivo extrajudicial a autorizar a propositura da presente ação executiva, vez que não preenchidos os requisitos legais.

Dispõe o artigo 585, inciso II, do CPC:

"Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

(...)

II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores;

(...)"

Preconiza o *caput* do artigo 586 do CPC:

"Art. 586. A execução para cobrança de crédito fundar-se sempre em título líquido, certo e exigível."

Sendo assim, a via eleita é inadequada e a execução merece ser extinta. Neste sentido é o entendimento jurisprudencial:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 233. ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO EM RELAÇÃO AO CONTRATO ANTERIOR. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. 1. O contrato de abertura de crédito rotativo (utilizado, no mais das vezes, em sua modalidade "cheque especial") não consubstancia, em si, uma obrigação assumida pelo consumidor. Ao contrário, incorpora obrigação da instituição financeira em

disponibilizar determinada quantia ao seu cliente, podendo dela utilizar-se ou não. 2. O contrato de abertura de crédito (em conta corrente, rotativo ou cheque especial), ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária do cliente, não constitui título hábil a aparelhar processo de execução, podendo servir de início de prova para eventual ação monitória. Súmulas 233 e 247. 3. A ausência de executividade decorre do fato de que, quando da assinatura do pacto pelo consumidor - ocasião em que a obrigação nasce para a instituição financeira, de disponibilizar determinada quantia ao seu cliente -, não há dívida líquida e certa, sendo que os valores eventualmente utilizados são documentados unilateralmente pela própria instituição, sem qualquer participação, muito menos consentimento, do cliente. 4. Inexistindo, pois, certeza e liquidez no próprio instrumento, exigências que não são alcançadas mediante a complementação unilateral do credor com a apresentação de extratos bancários, porquanto não lhe é dado criar títulos executivos à revelia do devedor, tem-se que o contrato de abertura de crédito carece, realmente, de exequibilidade. 5. No caso em julgamento, não vislumbrando o acórdão recorrido, no contrato de abertura de crédito fixo, qualquer ânimo de novar, tal premissa não se desfaz sem ofensa às Súmulas 5 e 7, e, assim, deve mesmo prevalecer como instrumento principal o contrato de abertura de crédito rotativo, celebrado anteriormente, o qual não constitui título executivo. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(STJ- EDRESP - 200501661322- Rel. Min. Maria Isabel Gallotti - DJE- 01/02/2011)."

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO COM BASE EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CRÉDITO ROTATIVO. SÚMULA 233 DO STJ. CONVERSÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. ANTES DA CITAÇÃO. CABIMENTO. 1. Correta a sentença ao aplicar ao caso a súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo", por lhe faltar a necessária liquidez. 2. Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça tem admitido a conversão da execução em monitória, desde que anterior à citação do executado (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 708168, 3ª Turma, Rel. PAULO FURTADO, DJ 15/03/2010; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 656670, 4ª Turma, rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 15/12/2008; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 826208, 3ª Turma, rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 15/10/2007). 3. Apelo conhecido e parcialmente provido. (TRF2- AC 201051010101394 - Rel. Des. Fed -DJE - 03/06/2011)."

Ademias, a questão já se encontra sumulada conforme disposto na Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça:

"O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da corrente, não é título executivo"

Pelo exposto, dou provimento ao recurso da CEF, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, para prosseguimento da execução.

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00124 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003174-46.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003174-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PICININ ALIMENTOS 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
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00031744620104036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: mandado de segurança impetrado (em 25/05/2010) por PICININ ALIMENTOS LTDA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM MARÍLIA/SP, visando abster-se do recolhimento da contribuição previdenciária, incidente sobre os valores pagos a título de indenização, referente ao aviso prévio indenizado e 13.º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, na vigência do Decreto n.º 6.727/09 e da IN/INSS n.º 925/09, bem como seja concedido o direito à compensação independente de autorização ou processo administrativo, destes valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos e eventualmente no curso da demanda, com a incidência de correção monetária, juros de mora a 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido e taxa SELIC a partir de 01.01.1996, ou subsidiariamente, com aplicação dos mesmos índices de correção dos juros aplicados pela impetrada quando da cobrança de seus créditos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive com os então administrados pelas extintas Secretaria da Receita Federal e Secretaria da Receita Previdenciária, em especial com as contribuições arrecadadas ao INSS, como as incidentes sobre folha de salários, sem as limitações do art. 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005, afastando-se ainda, a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN SRF n.º 900/08). O afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

Sentença: concedeu parcial segurança para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir da impetrante contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado e sobre o décimo terceiro proporcional ao aviso prévio indenizado, declarando o direito a compensação com a observância na IN RFB n.º 900/2008, o transitio em julgado, inclusive sem a limitação quanto ao percentual a ser compensado, em vista da revogação dos §§ 1.º e 3.º da Lei-8.212/91 pela Lei n.º 11.941/2009, acrescido de correção monetária e aplicação da taxa SELIC, desde a data do recolhimento indevido.

Apelante (Impetrante): Pleiteia, em síntese, que seja afastada a restrição prevista no art. 170-A do CTN, bem como, o afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, ocorrência do prazo decadencial prevista no art. 18 da Lei-1.533/51(atual art. 23 da lei-12.016/2009). Pugna pela extinção do processo sem resolução de mérito nos termos do art. 267, I, IV e VI do CPC por caracterizar a hipótese dos autos mandado de segurança contra lei em tese. Aduz legalidade da incidência da contribuição social do empregado sobre os valores referente ao aviso prévio indenizado e o 13.º proporcional a ele, possuindo natureza salarial, atendendo ao princípio da contraprestação.

Apelados (impetrante/impetrada): Ofertaram contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DA ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DO PRAZO DECADENCIAL PREVISTO NO ART. 23 DA Lei-12.016/2009.

Rejeito a alegação de ocorrência de decadência suscitada pela União Federal, vez que se trata de mandado de segurança com o objetivo de reconhecer o direito à compensação de tributos indevidamente recolhidos, por seu caráter preventivo, não está sujeito ao prazo decadencial de 120 dias previsto no art. 23 da Lei nº 12.016/2009.

O art. 23 da Lei nº 12.016/2009 (antigo art. 18 da Lei nº 1.533/51) dispõe que o direito de requerer mandado de segurança extingue-se-á decorridos cento e vinte dias contados da ciência, pelo interessado, do ato impugnado.

O E. Supremo Tribunal Federal já reconheceu a constitucionalidade da fixação de prazo decadencial para a utilização da via mandamental, entendimento expresso na Súmula nº 632.

Todavia, no caso dos autos deve ser afastada a decadência do direito à impetração do mandado de segurança. É de ser desconsiderado, por inaplicável, o prazo peremptório estabelecido no art. 23 da Lei nº 12.016/2009, quando o

mandamus tem caráter preventivo, como é o caso, ajuizado em face da ameaça da prática de ato administrativo fiscal (lançamento ou inscrição do crédito tributário), em virtude da pretendida compensação tributária.

A questão encontra-se pacificada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme os seguintes precedentes: **PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - DECADÊNCIA - NÃO-OCORRÊNCIA - CARÁTER PREVENTIVO DO MANDAMUS - PRECEDENTES.**

- 1. Conforme jurisprudência de ambas as Turmas de direito público do Superior Tribunal de Justiça, o mandado de segurança objetivando o reconhecimento do direito à compensação tributária apresenta nítido caráter preventivo, não se voltando contra lesão a direito já ocorrido, e, sim, em face de possível autuação fiscal.**
- 2. Afasta-se a decadência do direito à impetração do mandamus, ainda que o pedido formulado na exordial seja no sentido de se garantir a compensação de valores já recolhidos com débitos de ICMS.**

Precedentes.

Agravo regimental improvido.

(Segunda Turma, AgRg no REsp 1087840/SP, Min. Humberto Martins, j. 04/12/2008, DJe 18/12/2008)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ICMS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DO ART. 18 DA LEI 1.533/51. INAPLICABILIDADE. MANDADO DE SEGURANÇA COM CARÁTER PREVENTIVO. RECURSO PROVIDO.

- 1. O mandado de segurança impetrado com o fim de se reconhecer direito à compensação de tributos indevidamente recolhidos, por seu caráter preventivo, não está sujeito ao prazo decadencial de 120 dias, previsto no art. 18 da Lei 1.533/51.**
- 2. Na hipótese dos autos, o mandado de segurança foi impetrado com o intuito de que fosse declarado o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a título de ICMS, tendo em vista a diferença entre o que foi efetivamente recolhido, no regime convencional de tributação, e o que foi recolhido por substituição tributária, com base na Lei Estadual 5.298/96. Desse modo, a pretensão tem nítido caráter preventivo, porquanto visa à declaração do direito à compensação, não se voltando contra lesão a direito já ocorrida. O mandamus não objetiva a apuração dos créditos a serem compensados, mas a declaração do direito à compensação.**
- 3. "É cabível o mandado de segurança com efeito declaratório, apenas para garantir, em tese, o direito ao aproveitamento de créditos. E isto porque o encontro de contas deve ser feito administrativamente, a partir do procedimento efetuado pelo contribuinte e fiscalizado pela Administração, que não fica impedida de cobrar eventual saldo devedor, se assim entender. Em sendo assim, inexistente o óbice das Súmulas 269 e 271/STF" (REsp 468.034/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 11.10.2004). Aplica-se ao caso em exame a Súmula 213/STJ: "O mandado de segurança constitui ação adequada para a declaração do direito à compensação tributária."**
- 4. Recurso ordinário provido, para, afastando a decadência, determinar o retorno dos autos ao Tribunal de Justiça estadual, a fim de que seja processado e julgado o mandado de segurança.**

(Primeira Turma, RMS 23120/ES, Min. Denise Arruda, j. 18/11/2008, DJe 18/12/2008)

DA ALEGAÇÃO DE MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA LEI EM TESE.

Este mandado de segurança visa obter declaração de abster-se do recolhimento da contribuição previdenciária, incidente sobre os valores pagos a título de indenização, referente ao aviso prévio indenizado e 13.º salário proporcional ao aviso prévio indenizado, na vigência do Decreto n.º 6.727/09 e da IN/INSS n.º 925/09, bem como, o direito à compensação independente de autorização ou processo administrativo dos valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos e eventualmente no curso da demanda, com a incidência de correção monetária, juros de mora a 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido e taxa SELIC a partir de 01.01.1996, ou subsidiariamente, com aplicação dos mesmos índices de correção dos juros aplicados pela impetrada quando da cobrança de seus créditos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive com os então administrados pelas extintas Secretaria da Receita Federal e Secretaria da Receita Previdenciária, em especial com as contribuições arrecadadas ao INSS, como as incidentes sobre folha de salários, sem as limitações do art. 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005, afastando-se ainda, a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN SRF n.º 900/08). O afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

Rejeito a alegação da União Federal de que a hipótese dos autos configura mandado de segurança contra lei em tese:

- 1º) porque tem legitimidade passiva a autoridade impetrada, e é a responsável pelo ato coator impugnado;
- 2º) não se trata de impetração contra lei em tese, mas de ato praticado ou na iminência de ser praticado pela autoridade impetrada;
- 3º) o "writ" é via adequada para a pretensão formulada.

Não há que se confundir mandado de segurança preventivo com mandado de segurança impetrado contra lei em tese, considerando-se que a natureza preventiva do mandado de segurança deriva da comprovação da incidência da norma jurídica, uma vez ocorrente seu suporte fático, sendo o direito ameaçado por ato coator iminente, enquanto no mandado de segurança contra lei em tese, a situação de fato, que enseja a incidência da norma jurídica, ainda não restou configurada.

Para a impetração preventiva não se exige a consumação da situação de fato sobre a qual incide a lei questionada, bastando que tal situação esteja acontecendo, sendo suficiente que se tenha iniciada a sua efetiva formação, ou ainda, havendo elementos dos quais logicamente decorrerá o fato gerador do direito cuja lesão é temida.

Neste sentido o julgado do E. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL QUE DETERMINOU A INCIDÊNCIA DE ISS SOBRE SERVIÇOS DE REGISTROS PÚBLICOS CARTORÁRIOS E NOTARIAIS. LEI EM TESE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 266/STF. INAPLICABILIDADE. NATUREZA PREVENTIVA DO REMÉDIO CONSTITUCIONAL.

1. O mandado de segurança impetrado por prestadora de serviços de registros públicos, cartorários e notariais, em face de lei municipal que instituiu a cobrança de ISS sobre as aludidas atividades, ostenta caráter preventivo, não atraindo o óbice da Súmula 266/STF, segundo a qual "não cabe mandado de segurança contra lei em tese".

2. Deveras, não se pode confundir mandado de segurança preventivo com mandado de segurança impetrado contra lei em tese. Isto porque a natureza preventiva do mandamus decorre da constatação da incidência da norma jurídica, uma vez ocorrente seu suporte fático, sendo o direito ameaçado por ato coator iminente. Por seu turno, no writ dirigido contra lei em tese, a situação de fato, que enseja a incidência da norma jurídica, ainda não restou configurada.

3. É cediço em abalizada sede doutrinária que: "Há quem entenda 'como lei em tese aquelas normas abstratas que, enquanto não aplicadas por ato concreto de execução, são incapazes de acarretar lesão a direito individual'. Na verdade, porém, a lei deixa de ser em tese no momento em que incide. No momento em que ocorrem os fatos na mesma descritos, e que, por isto mesmo, nasce a possibilidade de sua aplicação. Não é o ato de aplicar a lei, mas a ocorrência de seu suporte fático, que faz com que a lei possa ser considerada já no plano concreto.

Mandado de segurança contra lei em tese é mandado de segurança contra lei que ainda não incidiu. De outro modo, diz-se que há impetração contra lei em tese, se esta ocorre sem que esteja configurada a situação de fato em face da qual pode vir a ser praticado o ato tido como ilegal, contra o qual se pede a segurança.

Diz-se que a impetração é dirigida contra lei em tese precisamente porque, inócurre o suporte fático da lei questionada, esta ainda não incidiu, e por isto mesmo não se pode falar em direito, no sentido do direito subjetivo, sabido que este resulta de incidência da lei.

Aliás, contra a lei em tese descabe não apenas o mandado de segurança, mas toda e qualquer ação, salvo, é claro, a direta de controle de constitucionalidade, perante o Supremo Tribunal Federal.

Inexiste prestação jurisdicional contra lei que não incidiu, pois a atividade jurisdicional caracteriza-se, exatamente, por desenvolver-se em face de casos concretos.

Tais assertivas, todavia, devem ser entendidas em seus devidos termos. Uma norma pode ainda não haver incidido e, não obstante, existir uma situação concreta que torna iminente sua incidência, que virá a afetar um direito já em formação, ainda que não aperfeiçoado.

Tem-se, pois, de distinguir as situações nas quais inexiste qualquer fato capaz de formar, ou de iniciar a formação do direito, cuja lesão é temida pelo impetrante, em face das quais a impetração há de ser considerada contra a lei em tese, daquelas outras situações nas quais já ocorreu o suporte fático da norma, ou já aconteceram fatos suficientes para indicar a formação daquele suporte fático.

*Assim, se apenas pretendo importar determinada mercadoria para a qual a alíquota do imposto de importação foi aumentada, e considero que o aumento se deu contrariando a Constituição, mas ainda não adquiri a mercadoria no exterior, não posso dizer que tenho um direito sob ameaça de lesão. Se impetro mandado de segurança, a impetração estará atacando a norma, em tese, que elevou a alíquota do imposto. Por outro lado, se já adquiri a mercadoria, e especialmente se a mercadoria já foi remetida para o Brasil, já estou diante de fatos dos quais inexoravelmente decorrerá o fato imponible. Já posso, portanto, impetrar o writ, em caráter preventivo. **Para ensejar a impetração preventiva, portanto, não é necessário esteja consumada a situação de fato sobre a qual incide a lei questionada. Basta que tal situação esteja acontecendo, vale dizer, tenha tido iniciada a sua efetiva formação. Ou pelo menos que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorre o fato gerador do direito cuja lesão é temida.***

Especificamente em matéria tributária, para que se torne cabível a impetração de mandado de segurança preventivo, não é necessário esteja consumado o fato imponible. Basta que estejam concretizados fatos dos quais logicamente decorra o fato imponible.

Em síntese e em geral, o mandado de segurança é preventivo quando, já existente ou em vias de surgimento a situação de fato que ensejaria a prática do ato considerado ilegal, tal ato ainda não tenha sido praticado, existindo apenas o justo receio de que venha a ser praticado pela autoridade impetrada. É preventivo porque destinado a evitar a lesão ao direito, já existente ou em vias de surgimento, mas pressupõe a existência da situação concreta na qual o impetrante afirma residir ou dela decorrer o seu direito cuja proteção, contra a ameaça de lesão, está a reclamar do Judiciário."

(Hugo de Brito Machado, in "Mandado de Segurança em Matéria Tributária", Ed. Dialética, 6ª Ed., São Paulo, 2006, págs. 255/257).

5. In casu, a impetrante, prestadora de serviço de registros públicos, impetrou mandado de segurança em desfavor da Câmara Municipal, consistente na edição da Lei Municipal 2.074/2003, que instituiu a cobrança de ISS sobre atividades dos serviços de registros públicos, cartorários e notariais.

6. A superveniência de legislação que determine a incidência de ISS sobre os serviços de registros públicos cartorários e notariais, prestados pela impetrante, fundamenta o justo receio do sujeito passivo de que a Administração Fiscal venha a praticar ato considerado ilegal, revestindo o mandamus de caráter preventivo.

7. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos ao Juízo Singular a fim de que sejam apreciadas as demais questões suscitadas pelas partes (entre elas, a preliminar de ilegitimidade passiva do impetrado, cujo conhecimento de ofício, em sede de recurso especial, incompatibiliza-se com o inarredável requisito do prequestionamento). (STJ - RESP - 860538/RS, 1ª Turma, Data da decisão: 18/09/2008, DJE DATA: 16/10/2008, Rel. Luiz Fux)

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - 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."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA: 31/05/2006 PG: 00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua

eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS.

Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PREVIO, NÃO TEM COLOR DE SALARIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196).

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO.PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885).

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado, têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária, devendo se estender referida não-incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias).

Neste sentido o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RGPS. AVISO PRÉVIO E SEUS REFLEXOS SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA E AS FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI 11.457/2007.

[...]

2. Não incide contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de aviso prévio, por não ter caráter salarial, e sim nítida feição indenizatória.

3. Não sofrem a incidência da contribuição o valor das férias e do 13º salário proporcionais ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação.

[...]

(AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 200734000309620Relator(a) DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF1 DATA:06/05/2011 PAGINA: Decisão A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e à remessa oficial e deu provimento à apelação da impetrante, nos termos do voto da relatora).

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007: "Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil 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 art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressaltadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em **25/05/2010** (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"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. [...]

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).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos. 2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias. 3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação. 4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. 5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente. 6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade. 7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN. 8. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09. 2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal. 3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91. 4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045). 5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo. 6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários. 7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado".

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros,

tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 -

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao apelo da União Federal e a remessa oficial para declarar que a compensação se dê na forma prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão, e **nego seguimento** ao recurso da impetrante, com base no art. 557, "caput e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001913-37.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001913-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 882/1543

ADVOGADO : RODRIGO OTAVIO PAIXAO BRANCO e outro
APELADO : LAURO LARSEN
ADVOGADO : CLAUDINEI TEIXEIRA EVANGELISTA e outro
No. ORIG. : 00019133720104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que deferiu a expedição de alvará para movimentação da conta vinculada junto ao FGTS, condenando a CEF a pagar honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor a ser levantado.

Inconformada, a CEF - Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação, no qual sustenta que a condenação da CEF em honorários advocatícios é indevida, em função do quanto estabelecido no artigo 29-C, da Lei 8.036/90, frisando que o acórdão proferido pelo C. STF ainda não foi publicado, o que impede seja afastada a aplicação de tal dispositivo, eis que não se sabe os efeitos atribuídos à declaração de inconstitucionalidade.

Recebido o recurso, com resposta, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento, na forma do artigo 557, do CPC, eis que ela já é objeto de jurisprudência pacífica no âmbito desta Corte e do C. STJ, as quais se alinharam ao entendimento do E. STF.

A isenção de pagamento de honorários advocatícios conferida à Caixa Econômica Federal - CEF nas causas em que atua como agente operador do FGTS foi afastada do ordenamento jurídico por ser reputada inconstitucional, o que foi levado a efeito no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade - ADI nº 2736, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada na data de 08/09/2010, e publicada no DJE/DOU de 17/09/2010, que julgou procedente a ação para declarar inconstitucional a Medida Provisória - MP nº 2164/01.

Logo, são devidos honorários advocatícios, valendo frisar que esse entendimento foi adotado pela Colenda Primeira Seção do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por ocasião do julgamento da Ação Rescisória nº 0010622-51.2002.4.03.0000/SP, em sessão realizada na data de 07.10.2010.

De notar, ainda, que a decisão proferida pelo E. STF declarou a inconstitucionalidade *ex tunc* do artigo 29-C, donde se conclui pela inaplicabilidade de tal dispositivo desde o seu nascedouro, o que interdita a pretensão da apelante de vê-lo aplicado à hipótese dos autos.

Neste sentido, a recente jurisprudência pátria:

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. (STF ADI 2736 ADI - AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE CEZAR PELUSO (PRESIDENTE))
QUESTÃO DE ORDEM. RECURSO ESPECIAL. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.164/2001. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ADI Nº 2.736/DF. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Decididas as questões suscitadas nos limites em que proposta a lide, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil se não houver omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida no acórdão, nem

fica o juiz obrigado a responder a todas as alegações das partes quando já encontrou motivo suficiente para fundar a decisão. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.111.157/PB, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução/STJ nº 8/2008, firmou entendimento de que o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, introduzido pela Medida Provisória nº 2.164-40/2001 (que dispensa a condenação em honorários advocatícios nas demandas que envolvem o FGTS), é norma especial em relação aos artigos 20 e 21 do Código de Processo Civil e deve ser aplicado nas ações ajuizadas após a sua vigência, em 27 de julho de 2001. 3. O Supremo Tribunal Federal, todavia, no julgamento da ADI nº 2.736/DF, em 8 de setembro de 2010, declarou, com efeito ex tunc, a inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória nº 2.164-40/2001, que introduziu o artigo 29-C à Lei nº 8.036/90 (Informativo nº 599 do Supremo Tribunal Federal). 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, para afastar a aplicação do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90. (STJ PRIMEIRA SEÇÃO DJE DATA:23/11/2010RESP 201001367101 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1204671 HAMILTON CARVALHIDO) AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, CPC - AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO ENTRE OS FUNDAMENTOS DO RECURSO DA CEF E DA DECISÃO MONOCRÁTICA - RAZÕES DISSOCIADAS - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 29-C DA LEI Nº 8.036/90 - POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA NAS AÇÕES DE FGTS - AGRAVO DO AUTOR PROVIDO. 1. Não se relacionando o recurso da CEF com o fundamento da decisão monocrática do relator não há como ser conhecido do agravo legal por ela interposto. 2. Tratando-se de agravo manifestamente inadmissível e infundado, autêntico abuso do direito de recorrer, deve ser imposta multa de 1% do valor atualizado da causa que ensejou o agravo (§ 2º do artigo 557 do CPC). 3. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, julgou procedente a ADI nº 2736 para declarar a inconstitucionalidade do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, dessa forma, a Caixa Econômica Federal deve ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. 4. Não conhecimento do agravo legal da CEF e recurso do autor provido. (TRF3 CJI DATA:12/01/2012 PRIMEIRA TURMA DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO AC 00073787020044036103 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1259741)

Ante o exposto, estando a decisão apelada em perfeita harmonia com a jurisprudência recentemente pacificada nesta Corte, no C. STJ e no E. STF, seguindo decisão tomada em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

Por derradeiro, destaco que, como na hipótese dos autos está sendo adotado o entendimento consolidado nas Cortes acima indicadas e como a matéria foi enfrentada em ADIN, não há necessidade de se observar a reserva do plenário, prevista no artigo 97 da Constituição Federal.

P.I. Após cumpridas as formalidade de estilo, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000212-20.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.000212-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DAISA CANDIDO DA MOTA
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00002122020104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Apense estes autos ao feito nº 0003978-81.2010.4.03.6121.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-81.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.003978-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DAISA CANDIDO DA MOTA
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00039788120104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de medida cautelar ajuizada por DAISA CANDIDO DA MOTA em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a suspensão da execução extrajudicial, prevista no Decreto-Lei nº 70/66.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, c.c. artigo 808, III, ambos do CPC, por falta de interesse de agir, tendo em vista que, extinto o processo principal, há o desaparecimento do objeto da lide, a ser acautelado (fls. 171/171vº).

Apelante: autora pretende a reforma da r. sentença, com o regular processamento da presente ação, ao argumento, em síntese, de que o interesse de agir nasce da impossibilidade de composição da lide entre as partes. Alega, ainda, a presença do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, bem como a inconstitucionalidade do Decreto-Lei 70/66 (fls. 173/185).

É o relatório. DECIDO.

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

A ação cautelar é instrumento do feito principal, dada a sua finalidade de garantir a eficácia da sentença a ser proferida no processo principal, a teor do disposto no artigo 796, do CPC.

Entretanto, tendo sido julgada extinta a ação principal, encontra-se cessada a eficácia da presente medida, nos moldes do artigo 808, inciso III, do CPC.

Cuida-se de falta de interesse processual superveniente, que enseja a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Portanto, não há plausibilidade jurídica a autorizar a continuidade da ação cautelar, motivo pelo qual a r. sentença não merece reparos.

A corroborar tal entendimento, colaciono os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. IMPROCEDÊNCIA DA DEMANDA PRINCIPAL. ART. 808, III, DO CPC. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA DA MEDIDA CAUTELAR.

1. A extinção do processo principal em desfavor do autor descaracteriza o fumus boni juris, impondo a aplicação do art. 808, III, do CPC, consoante a sua melhor exegese.

2. Precedentes jurisprudenciais desta Corte.

'PROCESSUAL CIVIL. PLURALIDADE DE PROCURADORES. SUFICIÊNCIA DA INTIMAÇÃO DE APENAS UM. PROCESSO PRINCIPAL E MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO.

1. Está assentado na jurisprudência, inclusive do Supremo Tribunal Federal, que constando da mesma procuração nome de vários advogados basta que a intimação seja feita a um deles.

2. Segundo a letra do art. 808, III, do Código de Processo Civil, cessa a eficácia da medida cautelar quando declarado extinto o processo principal, com ou sem julgamento de mérito.

3. Precedentes.

4. Recurso especial não conhecido' (REsp 488.913/BA, Relator Ministro Fernando Gonçalves, DJ de 15/03/2004)

'MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO JUDICIAL. AÇÃO REVISIONAL, JULGAMENTO IMPROCEDENTE, EXTINTA A CAUTELAR PREPARATÓRIA. REVOGAÇÃO DA LIMINAR. LEGALIDADE.

- Cessa a eficácia da liminar se o Juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento de mérito (art. 808, III, do CPC).

- Julgadas concomitantemente a ação principal e a cautelar, interposta apelação única e global, ao Juiz cabe recebê-la com efeitos distintos, a correspondente à medida cautelar no efeito tão-somente devolutivo (artigo 520, IV, do CPC).

- Recurso ordinário improvido' (ROMS 11384/SP, Relator Ministro Barros Monteiro, DJ de 19.08.2002)

3. Recurso especial improvido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 647868/DF, Relator Ministro Luiz Fux, j. em 05/05/2005, DJ 22.08.2005, p. 132).

"MEDIDA CAUTELAR INOMINADA - OUTORGA ESPECIAL DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO - SUPERVENIÊNCIA DE DECISÃO QUE NÃO CONHECE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - CONSEQÜENTE CESSAÇÃO DA EFICÁCIA DA MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA

(CPC, ART. 808, III) - NATUREZA ACESSÓRIA DO PROVIMENTO CAUTELAR - AGRAVO IMPROVIDO.

- Há entre o processo cautelar e as demais categorias procedimentais, inequívoca relação de acessoriedade. A tutela cautelar não existe em função de si própria. A acessoriedade e a instrumentalidade constituem notas caracterizadoras do processo e da tutela cautelares. A existência dessa situação de conexão por acessoriedade -

uma vez encerrada a causa principal - impõe a extinção da eficácia da medida cautelar (CPC, art. 808, III), pois a hegemonia do processo principal torna essencialmente dependente de seu desfecho, a subsistência, ou não, do provimento cautelar anteriormente concedido."

(STF, 1ª Turma, Ag. Reg. 761/SP, j. em 05/12/1995, DJ 06/06/97 PP - 24876).

A propósito, assim já se posicionou esta E. Corte, conforme se lê do seguinte aresto:

"SFH. CAUTELAR. JULGAMENTO DO FEITO PRINCIPAL. EXTINÇÃO DA MEDIDA CAUTELAR POR PERDA DE OBJETO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. PRECEDENTES.

1. Julgado o feito principal, perde objeto a pretensão cautelar.

2. Ausência de interesse recursal da apelante.

3. Extinção do processo cautelar, sem exame de mérito nos termos do art. 267, VI, do CPC, com fixação de honorários.

4. Precedentes.

5. Apelo prejudicado."

(TRF - 3ª Região, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA A, AC 1999.61.03.004612-6, Juiz Convocado Cesar Sabbag, j. 14/01/2011, DJF3 CJI DATA:01/02/2011 PÁGINA: 37)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002618-96.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002618-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : LITORAL PARK ADMINISTRACAO DE ESTACIONAMENTOS 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
No. ORIG. : 00026189620104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança objetivando excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores pagos aos empregados a título de auxílio-doença ou auxílio-acidentário nos primeiros 15 dias de afastamento, salário-maternidade, férias e o terço constitucional de férias, deduzindo ainda a impetrante pedido de compensação dos valores tidos por indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos (desde junho/2000).

A sentença proferida às fls. 175/176 concedeu em parte a segurança para "*declarar a inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre: 1) 15 PRIMEIROS DIAS DE AUXÍLIO DOENÇA e AUXÍLIO-ACIDENTE e 2) ADICIONAL DE 1/3 SOBRE FÉRIAS, inclusive para pagamentos futuros, facultada a compensação dos valores já recolhidos, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/96 c/c art. 170-A CTN, consoante fundamentação*".

Recorrem da sentença proferida ambas as partes.

Nas razões oferecidas (fls. 199/220), a impetrante requer a reforma da sentença sustentando a inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o pagamento do salário-maternidade e férias, bem como a compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos, com débitos relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, sem as limitações do art. 170-A do CTN, afastando as restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal e a incidência de juros de mora e taxa Selic.

A União sustenta (fls. 243/265) a exigibilidade da cobrança da contribuição previdenciária incidente sobre as verbas pagas aos empregados a título de auxílio-doença ou auxílio-acidentário nos primeiros 15 dias de afastamento e sobre o terço constitucional de férias e eventual compensação com débitos próprios da mesma espécie tributária.

Oferecidas contrarrazões pelas partes, subiram os autos.

O parecer ministerial é pelo desprovimento do recurso da impetrante e pelo provimento do recurso da União para reformar a sentença no tocante ao terço constitucional de férias e aos quinze primeiros dias do auxílio-doença e auxílio-acidente (fls. 283/291).

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, registro que incide, no caso, a disposição do §1º do artigo 14 da Lei nº 12.016 de 07 de agosto de 2009, sujeitando-se a sentença ao reexame necessário, ora tido por interposto.

A matéria é objeto de jurisprudência dominante no E. STJ e nesta Corte e possibilita-se o julgamento por decisão monocrática.

Com efeito, o adicional de **1/3 constitucional de férias** não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, pois referida parcela não se incorpora aos salários dos trabalhadores para fins de aposentadoria, por constituir verba que detém **natureza indenizatória**. No particular, frise-se que a jurisprudência do C. STJ já se encontra alinhada ao entendimento do C. STF, no sentido de que as contribuições em tela não devem incidir sobre o adicional de férias.

Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. 1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado

o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ. 3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP 201001534400, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 02/12/2010, DJE 04/02/2011);

"**TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Primeira Seção do STJ considerava legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso, no sentido de que não incide Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias, dada a natureza indenizatória dessa verba. Precedentes: EREsp 956.289/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe 10/11/2009; Pet 7.296/PE, Rel. Min. Eliana Calmon, Primeira Seção, DJe de 10/11/2009. 4. Agravo regimental não provido.**" (STJ AARESP 200900284920, AARESP - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1123792 Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA);

"**TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRETENDIDA NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A VERBA PAGA PELO EMPREGADOR AO EMPREGADO NOS QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO DA ATIVIDADE LABORAL POR MOTIVO DE DOENÇA, BEM COMO SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE, AS FÉRIAS E O ADICIONAL DE UM TERÇO 1/3 DESSAS FÉRIAS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - REFORMA EM PARTE DO DECISUM. 1. A jurisprudência do STJ pacificou-se no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao seu empregado, durante os primeiros quinze (15) dias do afastamento por doença ou acidente, entendendo que tal verba não tem natureza salarial. Considerando que constitucionalmente cabe ao STJ interpretar o direito federal, é de ser acolhida essa orientação, com ressalva do ponto de vista em contrário do relator. Inúmeros precedentes, favorecendo a tese do contribuinte. 2. O Supremo Tribunal Federal vem externando posicionamento pelo afastamento da contribuição previdenciária sobre o adicional de um terço (1/3) do valor das férias gozadas pelo trabalhador, ao argumento de que somente as parcelas incorporáveis ao salário do mesmo devem sofrer a incidência. Sob essa ótica, não há dúvida de que o adicional de férias não vai aderir inexoravelmente a retribuição pelo trabalho, pois quando o trabalhador (público ou privado) se aposentar certamente não o perceberá mais, tampouco em caso de morte a verba será recebida pelos pensionistas. 3. O salário maternidade tem nítido caráter salarial e por isso mesmo sobre essa verba incide a contribuição patronal, o mesmo ocorrendo com o pagamento de férias, ou décimo terceiro salário, que é evidentemente verba atrelada ao contrato de trabalho e por isso mesmo seu caráter remuneratório é intocável, tratando-se de capítulo da contraprestação laboral que provoca o encargo tributário do empregador. 4. Reconhecida a intributabilidade, através de contribuição patronal, sobre os valores pagos a título de quinze (15) primeiros dias de afastamento por moléstia ou acidente e a título de adicional de um terço (1/3) sobre o valor das férias, tem o empregador direito a recuperar, por meio de compensação com contribuições previdenciárias vincendas, aquilo que foi pago a maior, observado o prazo decadencial decenal (tese pacífica dos cinco mais cinco anos, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação; STJ, ERESP nº 435.835/SC, 1ª Seção, j. 24/3/2004) contado de cada fato gerador (artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional). Considerando que os valores recolhidos mais antigos datam da competência de maio de 1996 (fls. 47) e que o mandado de segurança foi ajuizado em 25 de outubro de 2006, operou-se a decadência para a compensação dos valores pagos até setembro de 1996; os remanescentes serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário. 5. A compensação só será possível após o trânsito em julgado (artigo 170/A do Código Tributário Nacional, acrescido pela Lei Complementar nº 104 de 10/01/2001, anterior ao ajuizamento do mandado de segurança) e não se tratando de tributo declarado inconstitucional, haverá de ser observado o § 3º do artigo 89 do PCPS. 6. Sendo o exercício da compensação regido pela lei vigente ao tempo do ajuizamento da demanda em que o direito vem a ser reconhecido, no caso dos autos o encontro de contas poderá se dar com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (artigo 74, Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.630/2002), ainda mais que com o advento da Lei nº 11.457 de 16/03/2007, arts. 2º e 3º, a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais e das contribuições devidas a "terceiros" passaram a ser encargos da Secretaria da Receita Federal do Brasil (super-Receita), passando a constituir dívida ativa da União (artigo 16). 4. Apelação parcialmente provida". (AMS 200661000234737, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 308275, TRF3 - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - PRIMEIRA TURMA);**

"**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS INDENIZADAS. FÉRIAS E ADICIONAL DE 1/3. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. 1. A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço.**

Entendimento uniformizado do STJ. 2. O pagamento correspondente ao período que o empregado trabalharia se cumprisse o aviso prévio em serviço (aviso prévio indenizado) não tem natureza remuneratória, mas sim ressarcitória, não podendo constituir base de cálculo para a incidência de contribuição previdenciária. 3. As férias indenizadas e os valores correspondentes ao **terço constitucional têm natureza compensatória/indenizatória**, e, nos termos do artigo 201, §11, da CF, somente as parcelas incorporáveis ao salário para fins de aposentadoria sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Em se tratando de uma obrigação patronal, o reembolso das despesas comprovadas da creche, quando terceirizado o serviço, não pode sofrer a incidência da contribuição previdenciária, pois tem nítido cunho indenizatório. Súmula 310 do Superior Tribunal de Justiça. 5. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença. 6. Agravos legais a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AI 201003000279230, 2ª Turma, Rel. Juiz ALESSANDRO DIAFERIA, j. 23.11.10, DJF3 CJI 02.12.10, p. 465, v.u.).

Da mesma forma, as verbas pagas pelo empregador ao empregado nos **primeiros quinze dias** do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória - elas não remuneram qualquer serviço prestado pelo empregado -, mas sim **indenizatória**, sobretudo em função da não-habitualidade que lhes caracteriza. Nesse sentido, destaco os seguintes julgados:

"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. Consolidado no âmbito desta Corte que nos casos de tributo sujeito a lançamento por homologação, a prescrição da pretensão relativa à sua restituição, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (em 9.6.2005), somente ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. Precedente da Primeira Seção no REsp n. 1.002.932/SP, julgado pelo rito do art. 543-C do CPC, que atendeu ao disposto no art. 97 da Constituição da República, consignando expressamente a análise da inconstitucionalidade da Lei Complementar n. 118/05 pela Corte Especial (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007). 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". (STJ, RESP 201001853176, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 07/12/2010, DJE 03/02/2011);

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. **Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelas Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que não podem incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado antes da obtenção do auxílio-doença** (STJ, 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) e 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). 3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 4. Recurso improvido. (AI 201003000326097, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 422119, TRF3 - DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE - QUINTA TURMA);

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE VALORES PAGOS A TÍTULO DE ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS E REMUNERAÇÃO PAGA PELO EMPREGADOR NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AUXÍLIO-DOENÇA. FÉRIAS DESCABIMENTO. SALÁRIO MATERNIDADE. PRESCRIÇÃO/DECADÊNCIA. - A contribuição social incide sobre a remuneração de férias, mas não sobre o acréscimo constitucional de um terço. Entendimento uniformizado do STJ. - **Não incide contribuição**

previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença, na esteira do entendimento pacificado do STJ. - O STJ pacificou entendimento no sentido da incidência da contribuição previdenciária sobre o pagamento a título de salário- maternidade, dada a natureza salarial de tal parcela, integrando a base de cálculo da contribuição previdenciária. - Afastada a prescrição/decadência do direito à repetição/compensação das contribuições indevidamente recolhidas, na esteira do entendimento da Primeira Seção do STJ, no julgamento do Resp 1002932, de Relatoria do e. Min. Luiz Fux, submetido ao colegiado seguindo a Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), assegurando tal direito tanto dos pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.2005), em relação aos quais aplicável a denominada "tese dos cinco mais cinco". - Apelo da impetrante parcialmente provido. Apelo da União a que se nega provimento". (TRF3 AMS 200861090014650, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 323060, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF - SEGUNDA TURMA).

No tocante ao salário maternidade e às férias o entendimento firmado pela jurisprudência é de incidência de contribuição previdenciária por ter referidas verbas natureza salarial:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
 2. É pacífico no STJ o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas sim remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.
 3. O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário-de-contribuição. Saliente-se que não se discute, no apelo, a incidência da contribuição sobre o terço constitucional.
 4. Recurso Especial não provido.
- (STJ, REsp 2011/0015849-7, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 01.03.2011, DJE 16.03.2011);

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL. 1. Fundando-se o Acórdão recorrido em interpretação de matéria eminentemente constitucional, descabe a esta Corte examinar a questão, porquanto reverter o julgado significaria usurpar competência que, por expressa determinação da Carta Maior, pertence ao Colendo STF, e a competência traçada para este Eg. STJ restringe-se unicamente à uniformização da legislação infraconstitucional. 2. Precedentes jurisprudenciais: REsp 980.203/RS, DJ 27.09.2007; AgRg no Ag 858.104/SC, DJ 21.06.2007; AgRg no REsp 889.078/PR, DJ 30.04.2007; REsp 771.658/PR, DJ 18.05.2006. 3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade. 6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193)." (STJ, AGA 201001325648, Rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 16/11/2010, DJE 25/11/2010);

"PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO ANOS DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - ART. 4º DA LEI COMPLEMENTAR N. 118/2005 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SALÁRIO MATERNIDADE - FÉRIAS - - INCIDÊNCIA - AUXÍLIO-DOENÇA - AUXÍLIO-ACIDENTE - PRIMEIROS QUINZE DIAS - ABONO CONSTITUCIONAL - NÃO INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.002.932/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, julgado em 25.11.2009 adotou o entendimento segundo o qual, para as hipóteses de devolução de tributos sujeitos à homologação, declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal, a prescrição do direito de pleitear a restituição ocorre após expirado o prazo de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita. 2. O STJ, por intermédio da sua Corte Especial, no julgamento da AI nos EREsp 644.736/PE, declarou a inconstitucionalidade da segunda parte do art. 4º da Lei Complementar n. 118/2005, a qual estabelece aplicação retroativa de seu art. 3º, porquanto ofende os princípios da autonomia, da independência dos poderes, da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada. 3. No caso dos autos os fatos geradores são anteriores ao início da vigência

da Lei Complementar n. 118/2005 e a ação a antecedeu, portanto, aplica-se o prazo prescricional de cinco anos, contados do fato gerador, acrescido de mais cinco anos, a partir da homologação tácita, tal como decidido na decisão agravada. Prescrição afastada. 4. O entendimento sedimentado nesta Corte Superior é o de que o salário-maternidade possui natureza salarial, motivo pelo qual integra a base de cálculo da contribuição previdenciária. Por outro lado, não possui natureza remuneratória a quantia paga a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos 15 primeiros dias do benefício. Precedentes. 5. Não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, por constituir verba que detém natureza indenizatória e não se incorpora à remuneração para fins de aposentadoria. Entendimento firmado pela Primeira Seção nos autos de incidente de uniformização de interpretação de lei federal dirigido a este Tribunal Superior, cadastrado como Pet 7.296/PE, da relatoria da Sra. Ministra Eliana Calmon, julgado em 28.11.09 (DJe de 10.11.09). Agravo regimental da FAZENDA NACIONAL improvido. Agravo regimental da CONSTROYER CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA. parcialmente provido apenas para reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. (STJ, ADRESP 200802153921, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 22/06/2010, DJE 01/07/2010).

Quanto à compensação, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece o direito nos termos do artigo 66 da Lei 8.383/91 independentemente do recolhimento em data anterior à edição do referido diploma legal (REsp 685.702/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ªT., j. 16.03.2006, un., DJ 03.04.2006).

No que tange à prescrição, a matéria encontrava-se sedimentada na jurisprudência do E. STJ no sentido da irretroatividade da Lei Complementar nº 118/2005, mantendo-se a cognominada tese dos cinco mais cinco, conforme decidido no REsp 1.002.932/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja ementa tem o seguinte teor:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. AUXÍLIO CONDUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118 /2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO.

1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118 , de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação corresponsiva.

2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

3. Isto porque a Corte Especial declarou a inconstitucionalidade da expressão "observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional", constante do artigo 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118 /2005 (AI nos ERESP 644736/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 06.06.2007).

4. Deveras, a norma inserta no artigo 3º, da lei complementar em tela, indubitavelmente, cria direito novo, não configurando lei meramente interpretativa, cuja retroação é permitida, consoante apregoa doutrina abalizada: "Denominam-se leis interpretativas as que têm por objeto determinar, em caso de dúvida, o sentido das leis existentes, sem introduzi disposições novas. {nota: A questão da caracterização da lei interpretativa tem sido objeto de não pequenas divergências, na doutrina. Há a corrente que exige uma declaração expressa do próprio legislador (ou do órgão de que emana a norma interpretativa), afirmando ter a lei (ou a norma jurídica, que não se apresenta como lei) caráter interpretativo. Tal é o entendimento da AFFOLTER (Das intertemporale Recht, vol. 22, System des deutschen bürgerlichen Uebergangsrechts, 1903, pág. 185), julgando necessária uma Auslegungsklausel, ao qual GABBA, que cita, nesse sentido, decisão de tribunal de Parma, (...) Compreensão também de VESCOVI (Intorno alla misura dello stipendio dovuto alle maestre insegnanti nelle scuole elementari maschili, in Giurisprudenza italiana, 1904, I,I, cols. 1191, 1204) e a que adere DUGUIT , para quem nunca se deve presumir ter a lei caráter interpretativo - "os tribunais não podem reconhecer esse caráter a uma disposição legal, senão nos casos em que o legislador lho atribua expressamente" (Traité de droit constitutionnel, 3a ed., vol. 2o, 1928, pág. 280). Com o mesmo ponto de vista, o jurista pátrio PAULO DE LACERDA concede, entretanto, que seria exagero exigir que a declaração seja inseri da no corpo da própria lei não vendo motivo para desprezá-la se lançada no preâmbulo, ou feita noutra lei. Encarada a questão, do ponto de vista da lei interpretativa por determinação legal, outra indagação, que se apresenta, é saber se, manifestada a explícita declaração do legislador, dando caráter interpretativo, à lei, esta se deve reputar, por isso, interpretativa, sem possibilidade de análise, por ver se reúne requisitos intrínsecos, autorizando uma tal consideração . (...) ... SAVIGNY coloca a questão nos seus precisos termos, ensinando: "trata-se unicamente de saber se o legislador

fez, ou quis fazer uma lei interpretativa, e, não, se na opinião do juiz essa interpretação está conforme com a verdade" (*System des heutigen römischen Rechts*, vol. 8o, 1849, pág. 513). Mas, não é possível dar coerência a coisas, que são de si incoerentes, não se consegue conciliar o que é inconciliável. E, desde que a chamada interpretação autêntica é realmente incompatível com o conceito, com os requisitos da verdadeira interpretação (v., supra, a nota 55 ao n° 67), não admira que se procurem torcer as conseqüências inevitáveis, fatais de tese forçada, evitando-se-lhes os perigos. Compreende-se, pois, que muitos autores não aceitem o rigor dos efeitos da imprópria interpretação. Há quem, como GABBA (*Teoria della retroattività delle leggi*, 3a ed., vol. 1o, 1891, pág. 29), que invoca MAILHER DE CHASSAT (*Traité de la rétroactivité des lois*, vol. 1o, 1845, págs. 131 e 154), sendo seguido por LANDUCCI (*Trattato storico-teorico-pratico di diritto civile francese ed italiano, versione ampliata del Corso di diritto civile francese, secondo il metodo dello Zachariae, di Aubry e Rau*, vol. 1o e único, 1900, pág. 675) e DEGNI (*L'interpretazione della legge*, 2a ed., 1909, pág. 101), entenda que é de distinguir quando uma lei é declarada interpretativa, mas encerra, ao lado de artigos que apenas esclarecem, outros introduzido novidade, ou modificando dispositivos da lei interpretada. PAULO DE LACERDA (loc. cit.) reconhece ao juiz competência para verificar se a lei é, na verdade, interpretativa, mas somente quando ela própria afirme que o é. LANDUCCI (nota 7 à pág. 674 do vol. cit.) é de prudência manifesta: "Se o legislador declarou interpretativa uma lei, deve-se, certo, negar tal caráter somente em casos extremos, quando seja absurdo ligá-la com a lei interpretada, quando nem mesmo se possa considerar a mais errada interpretação imaginável. A lei interpretativa, pois, permanece tal, ainda que errônea, mas, se de modo insuperável, que suplante a mais aguda conciliação, contrastar com a lei interpretada, desmente a própria declaração legislativa." Ademais, a doutrina do tema é pacífica no sentido de que: "Pouco importa que o legislador, para cobrir o atentado ao direito, que comete, dê à sua lei o caráter interpretativo. É um ato de hipocrisia, que não pode cobrir uma violação flagrante do direito" (*Traité de droit constitutionnel*, 3ª ed., vol. 2º, 1928, págs. 274-275)." (Eduardo Espínola e Eduardo Espínola Filho, in *A Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro*, Vol. I, 3a ed., págs. 294 a 296).

5. Conseqüentemente, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da LC 118 /05 (09.06.2005), o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.").

6. Desta sorte, ocorrido o pagamento antecipado do tributo após a vigência da aludida norma jurídica, o dies a quo do prazo prescricional para a repetição/ compensação é a data do recolhimento indevido.

7. In casu, insurge-se o recorrente contra a prescrição quinquenal determinada pelo Tribunal a quo, pleiteando a reforma da decisão para que seja determinada a prescrição decenal, sendo certo que não houve menção, nas instâncias ordinárias, acerca da data em que se efetivaram os recolhimentos indevidos, mercê de a propositura da ação ter ocorrido em 27.11.2002, razão pela qual forçoso concluir que os recolhimentos indevidos ocorreram antes do advento da LC 118 /2005, por isso que a tese aplicável é a que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação.

8. Impende salientar que, conquanto as instâncias ordinárias não tenham mencionado expressamente as datas em que ocorreram os pagamentos indevidos, é certo que os mesmos foram efetuados sob a égide da LC 70/91, uma vez que a Lei 9.430/96, vigente a partir de 31/03/1997, revogou a isenção concedida pelo art. 6º, II, da referida lei complementar às sociedades civis de prestação de serviços, tornando legítimo o pagamento da COFINS.

9. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do cpc e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, 1ª SEÇÃO, REsp nº 1002932, j. 25/11/2009, DJE 18/12/2009).

Não obstante, o colendo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 566.621/RS, declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118/05, e fixou o entendimento de que é válida a aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005, ficando assim redigido o acórdão:

"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 118/08, 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, Tribunal Pleno, RE nº 266.621, j. 04/08/2011, DJE 11/10/2011).

Dessarte, diante do entendimento firmado pela Excelsa Corte, é de ser aplicado o prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias da referida lei, ou seja, a partir de 09/06/2005.

Considerando que, no caso dos autos, a ação foi ajuizada em 02.06.2010, patenteia-se a prescrição das parcelas anteriores à 02.06.2005.

A realização da compensação, na hipótese dos autos, somente poderá ocorrer após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN, conforme entendimento firmado no REsp nº 1164452, julgado pela 1ª Seção do C. STJ, acórdão submetido ao regime dos Recursos Repetitivos: "**TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEI APLICÁVEL. VEDAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN. INAPLICABILIDADE A DEMANDA ANTERIOR À LC 104/2001.1. A lei que regula a compensação tributária é a vigente à data do encontro de contas entre os recíprocos débito e crédito da Fazenda e do contribuinte. Precedentes. 2. Em se tratando de compensação de crédito objeto de controvérsia judicial, é vedada a sua realização "antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial", conforme prevê o art. 170-A do CTN, vedação que, todavia, não se aplica a ações judiciais propostas em data anterior à vigência desse dispositivo, introduzido pela LC 104/2001. Precedentes. 3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08"**.

Tendo em vista as alterações introduzidas pela Lei n.º 10.637/02, a compensação dos valores recolhidos pode ser efetuada com quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal (AgRg no REsp nº 998419/MG e REsp nº 1137738/SP, julgado pela 1ª Seção do C. STJ: 4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração". 5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si. 6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação").

A correção monetária incide desde o recolhimento indevido (Súmula 162 do STJ; STJ, AgREsp 1107767, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ªT., j. 01.09.2009, un., DJ 18.09.2009), e deve ser feita com obediência aos critérios do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal através da Resolução 561/CJF, de 02.07.2007 (EREsp 912.359-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 1ª S., j. 14.11.2007, un., DJ 03.12.2007).

Não cabem juros compensatórios (REsp 60.8556-PE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, 2ªT., j. 19.10.2006, un., DJ 06.02.2007).

Também não incidem juros moratórios por composta a taxa SELIC de taxa de juros e correção monetária (AgRg no AG 630258-SP, Rel. Ministro Humberto Martins, 2ªT., j. 21.09.2006, un., DJ 10.10.2006).

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento aos recursos e à remessa oficial, tida por interposta.**

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002381-59.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002381-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : RICARDO DAUNT CAMPOS SALLES
ADVOGADO : DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00023815920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por Ricardo Daunt de Campos Salles contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária que ajuizou em face da FAZENDA PÚBLICA, objetivando o reconhecimento de ilegalidade e de inconstitucionalidade formal da contribuição previdenciária prevista no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, alterada pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001, tendo como principal argumento a decisão plenária do STF ao julgar o RE nº 363.852, pleiteando a devolução dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos, **julgou improcedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, para declarar, nos termos da LC 118/2005, a prescrição quinquenal da pretensão do autor reaver a contribuição funrural recolhida indevidamente antes de 09 de junho de 2005, bem como para reconhecer a constitucionalidade dos valores recolhidos posteriormente à vigência da Lei 10.256/2001, ao fundamento de que a partir de então, o gravame não mais se reveste dos vícios alegados, pois encontra fundamento no art. 195 da CF/88, com redação dada pela EC 20/98.

Por fim, condenou o autor a pagar honorários advocatícios no montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, sob os mesmo argumentos ora transcritos, alegando, ainda, a ocorrência de *bis in idem* a COFINS.

Com contra-razões.

Decido.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento consolidado da jurisprudência é no sentido de que, após a edição da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de

empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações."
(STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na disposição legal supra mencionado, esta Corte proferiu o seguinte julgado:
PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFDL nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. ***Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ 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, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).*** 3. ***Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização***

de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001. 5. Considerando que a NFLD nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanescem puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001. 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitativa pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitativa, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitativa, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitativa, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido.

(TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

Em ralação as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, com a estrutura que lhes deu Lei 10.256/2001, não há falar em constitucionalidade superveniente, já que o período em que tal ocorria foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 9.528/97 e do art. 1º da Lei 8.540/92.

Após a edição da EC nº 20/98, a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela referida emenda constitucional ao art. 195, I, "a" da CF/88. Aliás, ao declarar a inconstitucionalidade das contribuições relativa ao período anterior a julho/2001, o STF sinalizou pela edição de nova lei para regular as exações.

Sendo assim, o fato de uma lei posterior totalmente constitucional regulamentar texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente.

Não há falar em bi-tributação ou *bis in idem*, pois as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pagas pelo empregador rural pessoa física substituem as contribuições incidentes sobre a folha de salários. Além disso, o contribuinte de fato na qualidade de empregador não se insere no rol dos sujeitos passivos da contribuição prevista no § 8º, art. 195 da CF/88, vez que sua atividade não é exercida em regime de economia familiar.

Quanto a COFINS, o sujeito passivo são as pessoas jurídicas de direito privado e não pessoa física, conforme prevê o art. 1º da Lei 10.833/2003 e art. 2º da Lei 9.718/1998, respectivamente, *in verbis*:

"Art. 1o A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil."

"Art.2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas **pessoas jurídicas de direito privado**, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei."

A propósito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, **seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS.**"

(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

Restou claro que o sujeito passivo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social é a pessoa jurídica. Ainda assim não ocorre *bis in idem*, tendo em vista que a impetrante, contribuinte de direito, não suporta o ônus da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos

declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos." (TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, a pretensão do autor em reaver os valores indevidamente recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrita, já que a ação foi ajuizada somente de 08 de junho de 2010.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000246-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000246-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOSE ARMANDO BRAGA e outro
: JULIO CESAR BRAGA
PARTE RE' : CAMPS BOYS CONFECÇÕES LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00653695820044036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão da MMª.

Juíza Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 79, que nos autos da execução fiscal proposta em face de Camps Boys Confecções Ltda e outros, indeferiu o pedido de responsabilização pela dívida da empresa dos sócios constantes da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional) que a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a Certidão de Dívida Ativa - CDA tem presunção de certeza e liquidez, o que significa dizer que os nomes dos sócios que ali constam devem permanecer até que eles provem que não agiram de maneira fraudulenta e não contribuíram para o não recolhimento das contribuições previdenciárias nas épocas devidas. Sustenta que a empresa não foi localizada no endereço constante do Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica - CNPJ, o que dá indícios de dissolução irregular da devedora.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso, a fim de que os nomes dos sócios permaneçam no pólo passivo da execução fiscal.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não havia sido dissolvida de forma irregular.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, ou, que a empresa devedora tenha sido dissolvida de forma irregular, para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, da dissolução irregular da empresa para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente da 1ª e 2ª Turmas desta Egrégia Corte: Apelação Cível nº 1999.61.82.029872-1, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 28/06/11, v.u., DJF3 CJ1 07/07/11, pág. 131; Agravo nº 2009.03.00.014812-0, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, 1ª Turma, j. 17/05/11, v.u., DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288.

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha: REsp 1201193, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 10/05/11, v.u., DJe 16/05/11. No caso dos autos, o Oficial de Justiça se dirigiu ao endereço da sede da empresa para proceder à sua citação, entretanto, tal diligência restou frustrada, por conta da não localização da devedora no endereço designado (fl. 63), o que caracteriza o fenômeno da dissolução irregular da executada, nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*).

Comprovada a dissolução irregular da empresa, os sócios constantes da Certidão de Dívida Ativa - CDA devem ser responsabilizados pela dívida da executada, restando a eles se defenderem pela via dos embargos.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, (artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil), para determinar a manutenção dos nomes dos co-responsáveis descritos na Certidão de Dívida Ativa - CDA no pólo passivo da execução fiscal.

Ausente a formação da relação processual nos autos de origem, não há necessidade de citação da agravada no presente agravo.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002880-57.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.002880-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : NATANAEL FREITAS RESENDE
ADVOGADO : ALESSANDRO MAGNO LIMA DE ALBUQUERQUE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00025884520104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Comunica o Juízo *a quo* haver sentenciado o processo do qual foi tirado o presente agravo.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à antecipação da tutela, julgo-o prejudicado, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014895-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014895-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
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 : METALTUBOS IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO : ULISSES MARIO DE CAMPOS PINHEIRO e outro
AGRAVADO : ELIZABETH RIPANI e outros
: WALDEMAR RIPANI JUNIOR
ADVOGADO : JOAO LUIZ AGUION e outro
AGRAVADO : NANCI DA SILVA
ADVOGADO : JOAO LUIZ AGUION
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00024365420014036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão agravada: proferida em sede de execução fiscal, ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face de CARTAZ EDITORIAL LTDA e outros, que revendo posicionamento antes firmado, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo (fls. 246/248).

Agravante: UNIÃO FEDERAL pretende a reforma da decisão, alegando, em síntese, a aplicação do artigo 135, inciso III, CTN, diante da dissolução irregular da empresa executada comprovada nos autos, nos termos da Súmula nº 435, do C. STJ.

Sem contraminuta (fls. 506/508).

Relatados.

DECIDO.

A matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1^a-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2^a Turma.

Muito embora partilhasse do entendimento de que os sócios da empresa somente seriam responsáveis pela dívida tributária da sociedade, se o exequente provasse que os dirigentes infringiram as disposições contidas no art. 135, do Código Tributário Nacional, curvo-me à mais recente posição do STJ e da C. 2^a Turma desta Corte Federal, no sentido de que constando o nome dos sócios na certidão de dívida ativa, como co-responsáveis pelo crédito exequendo, cabe a eles o ônus de demonstrar que não agiram com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

Com efeito, a tese que ora abraço encontra amparo no fato de que a CDA goza de presunção de validade e, uma vez que dela consta os nomes dos sócios responsáveis, estes serão executados juntamente com a pessoa jurídica, nos termos do art. 4^o, inciso V, da LEF, *in verbis*:

"Art. 4^o - A execução fiscal poderá ser promovida contra:

V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e"

A propósito, esta é a mais recente posição do STJ sobre ao tema:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. Têm cabimento os embargos de declaração opostos com o objetivo de corrigir contradição ventilada no julgado.

2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de declaração que se acolhe, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL."

(STJ, EDRESP nº 960456, 2^a Turma, rel. Elina Calmon, DJE 14-10-2008)

No mesmo sentido, é o entendimento desta Egrégia Segunda Turma sobre o assunto. A propósito:

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DO SÓCIOS CUJO NOME CONSTA NA CDA.

I - A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de liquidez e certeza, não apenas quanto à existência do crédito, como também quanto aos devedores, co-devedores, responsáveis, solidários ou não, conforme o título aponte. Constando nela os sócios, a estes cabe o ônus da prova quanto à inexistência de requisitos do artigo 135

do CTN.

II - A responsabilidade solidária do sócio por quotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social possibilita, em tese, a inclusão no pólo passivo do sócio, cujo nome consta na CDA.

III - O fato de a empresa estar ativa não induz a irresponsabilidade tributária dos sócios, pois compete a eles comprovarem a inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto, não havendo que falar, portanto, em ilegitimidade passiva.

IV - Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AC nº 1202994, 2ª Turma, rel. Henrique Herkenhoff, DJF3 03-10-2008)

Assim, para que os sócios, cujos nomes constam das CDAs, sejam excluídos da execução fiscal, o que exige dilação probatória, mister a oposição de embargos à execução fiscal, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, extraída de nota ao art. 4º, da LEF, ao "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor" de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, que colaciono a seguir:

"Responsável tributário. Indicação de seu nome na Certidão de Dívida Ativa. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, arts. 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I, CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que já de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária. (RSTJ 184/125) (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", atualizada até 16 de janeiro de 2007, Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 39ª ed., nota 3 ao art. 4º, da LEF)

Uma análise detida dos autos permite concluir pela existência de indícios de que a pessoa jurídica devedora tenha sido dissolvida irregularmente. Com efeito, as diversas tentativas de citação restaram infrutíferas, tendo o oficial de justiça certificado que a executada estava em local incerto e não sabido (fl. 34vº), não havendo qualquer registro acerca do encerramento das suas atividades, motivo pelo qual o sócio pode ser responsabilizado, nos moldes do art. 135 do CTN.

Ademais, os nomes dos sócios co-responsáveis, constam da CDA, sendo que não restou demonstrado que não eram sócios da empresa e que não exerciam cargo de direção da sociedade executada. Assim, a r. decisão agravada merece ser reformada, para manter os corresponsáveis tributários no pólo passivo da lide, devendo estes, nas vias ordinárias ou nos embargos provarem a não infringência ao art. 135 do CTN, afastando, assim, suas responsabilidades.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do CPC com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se a agravante. Registre-se. Remetendo-se à Vara de Origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015160-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015160-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 902/1543

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LARISSA MARIA SILVA TAVARES
AGRAVADO : DENISE MARIA SCANDURA SOARES DE BRAGA
ADVOGADO : APARECIDO ROMANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00030935420114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF visando o efeito suspensivo da decisão do Magistrado de origem que deferiu o pedido de antecipação de tutela ara excluir o nome da agravada do cadastro de proteção ao crédito.

À fl. 61/62 foi proferida decisão negando seguimento ao agravo da CEF, Inconformada interpôs agravo regimental.

Todavia, à fl. 74/79 foi juntada sentença proferida pelo MM. Juiz *a quo* acarretando, assim, a perda de objeto do agravo legal interposto (65/68) e em consequência o próprio recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicados os agravos da CEF, por perda de objeto,, nos termos do artigo 33 do Regimento Interno do TRF3.

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018872-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018872-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : MASSIMO MOVEIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00203822420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional), neste ato representada pela Caixa Econômica Federal - CEF, contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 29, que nos autos da execução fiscal proposta em face de Massimo Móveis Ltda, indeferiu o pedido de citação da empresa por oficial de justiça, apesar da devolução da Carta de Citação com Aviso de Recebimento negativa.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que o Superior Tribunal de Justiça autoriza a citação por oficial de justiça para os casos em que a Carta de Citação com Aviso de Recebimento é devolvida sem cumprimento, até porque se trata da modalidade de citação que melhor reflete a atual situação da executada.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja determinada a citação por oficial de justiça.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido pelo e. Juiz Federal convocado Alessandro Diaféria (fls. 32/33).

Sem resposta.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Frustrada a citação por Carta com Aviso de Recebimento, é legítima a citação por oficial de justiça para efetiva comprovação de que a empresa devedora não se encontra instalada no endereço por ela apontado como sede. Aliás, a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça somente autoriza a citação por edital, se frustradas as citações por carta e por oficial de justiça, o que significa que a citação por oficial de justiça aparece como segunda opção na escala de possibilidades de localização da devedora (STJ, AgRg no REsp 1192128, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 1 Turma, j. 03/08/10, v.u., DJe 02/09/10).

Além disso, também de acordo com o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a prova da dissolução irregular da empresa devedora somente se caracteriza mediante a constatação do Oficial de Justiça em diligência realizada no endereço fornecido como domicílio fiscal (EResp 716412, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 22/09/08; EResp 852437, 1 Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ de 03/11/08), razão pela qual a União Federal (Fazenda Nacional) tem todo interesse na citação por oficial de justiça.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar que se proceda à citação por oficial de justiça na execução fiscal de origem.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00135 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027349-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027349-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
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	: CARTAZ EDITORIAL LTDA e outros
ADVOGADO	: MARCIO PESTANA
AGRAVADO	: LEONEL CAMPOS DE MORAES PRATA
	: ANA LUIZA DA SILVA GUIMARO
ADVOGADO	: MARCIO PESTANA e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05306925219984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão agravada: proferida em sede de execução fiscal, ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face de CARTAZ EDITORIAL LTDA e outros, que revendo posicionamento antes firmado, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo (fls. 246/248).

Agravante: UNIÃO FEDERAL pretende a reforma da decisão, alegando, em síntese, a aplicação do artigo 135, inciso III, CTN, diante da dissolução irregular da empresa executada comprovada nos autos, nos termos da Súmula nº 435, do C. STJ.

Sem contraminuta (fls. 252/254).

Relatados.

DECIDO.

A matéria colocada em debate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1^a-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2^a Turma.

Muito embora partilhasse do entendimento de que os sócios da empresa somente seriam responsáveis pela dívida tributária da sociedade, se o exequente provasse que os dirigentes infringiram as disposições contidas no art. 135, do Código Tributário Nacional, curvo-me à mais recente posição do STJ e da C. 2^a Turma desta Corte Federal, no sentido de que constando o nome dos sócios na certidão de dívida ativa, como co-responsáveis pelo crédito exequendo, cabe a eles o ônus de demonstrar que não agiram com excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

Com efeito, a tese que ora abraço encontra amparo no fato de que a CDA goza de presunção de validade e, uma vez que dela consta os nomes dos sócios responsáveis, estes serão executados juntamente com a pessoa jurídica, nos termos do art. 4^o, inciso V, da LEF, *in verbis*:

"Art. 4^o - A execução fiscal poderá ser promovida contra:

V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias, ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e"

A propósito, esta é a mais recente posição do STJ sobre ao tema:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COM EFEITOS MODIFICATIVOS - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIZAÇÃO DO SÓCIO CUJO NOME CONSTA DA CDA - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

1. Têm cabimento os embargos de declaração opostos com o objetivo de corrigir contradição ventilada no julgado.

2. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

3. Caso a execução tenha sido proposta somente contra a pessoa jurídica e havendo indicação do nome do sócio-gerente na CDA como co-responsável tributário, não se trata de típico redirecionamento. Neste caso, o ônus da prova compete ao sócio, tendo em vista a presunção relativa de liquidez e certeza que milita em favor da Certidão de Dívida Ativa.

4. Na hipótese, a execução foi proposta com base em CDA da qual constava o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário, do que se conclui caber a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN.

5. Embargos de declaração que se acolhe, com efeitos modificativos, para dar provimento ao recurso especial da FAZENDA NACIONAL."

(STJ, EDRESP n^o 960456, 2^a Turma, rel. Elina Calmon, DJE 14-10-2008)

No mesmo sentido, é o entendimento desta Egrégia Segunda Turma sobre o assunto. A propósito:

"AGRAVO. ARTIGO 557, § 1.º CPC. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DO SÓCIOS CUJO NOME CONSTA NA CDA .

I - A Certidão de Dívida Ativa goza da presunção de liquidez e certeza, não apenas quanto à existência do crédito, como também quanto aos devedores, co-devedores, responsáveis, solidários ou não, conforme o título aponte. Constando nela os sócios, a estes cabe o ônus da prova quanto à inexistência de requisitos do artigo 135 do CTN.

II - A responsabilidade solidária do sócio por quotas de responsabilidade limitada pelos débitos junto à Seguridade Social possibilita, em tese, a inclusão no pólo passivo do sócio, cujo nome consta na CDA .

III - O fato de a empresa estar ativa não induz a irresponsabilidade tributária dos sócios, pois compete a eles comprovarem a inexistência de infração à lei, contrato social ou estatuto, não havendo que falar, portanto, em ilegitimidade passiva.

IV - Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, AC n^o 1202994, 2^a Turma, rel. Henrique Herkenhoff, DJF3 03-10-2008)

Assim, para que os sócios, cujos nomes constam das CDAs, sejam excluídos da execução fiscal, o que exige dilação probatória, mister a oposição de embargos à execução fiscal, conforme orientação do Superior Tribunal de Justiça, extraída de nota ao art. 4º, da LEF, ao "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor" de Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, que colaciono a seguir:

"Responsável tributário. Indicação de seu nome na Certidão de Dívida Ativa. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, arts. 580 e 583). Os pressupostos para configuração da responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I, CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que já de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária. (RSTJ 184/125) (in "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", atualizada até 16 de janeiro de 2007, Theotonio Negrão e José Roberto F. Gouvêa, 39ª ed., nota 3 ao art. 4º, da LEF)

Uma análise detida dos autos permite concluir pela existência de indícios de que a pessoa jurídica devedora tenha sido dissolvida irregularmente. Com efeito, as diversas tentativas de citação restaram infrutíferas, tendo o oficial de justiça certificado que a executada estava em local incerto e não sabido (fl. 34vº), não havendo qualquer registro acerca do encerramento das suas atividades, motivo pelo qual o sócio pode ser responsabilizado, nos moldes do art. 135 do CTN.

Ademais, os nomes dos sócios co-responsáveis, constam da CDA, sendo que não restou demonstrado que não eram sócios da empresa e que não exerciam cargo de direção da sociedade executada. Assim, a r. decisão agravada merece ser reformada, para manter os corresponsáveis tributários no pólo passivo da lide, devendo estes, nas vias ordinárias ou nos embargos provarem a não infringência ao art. 135 do CTN, afastando, assim, suas responsabilidades.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do CPC com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se a agravante. Registre-se. Remetendo-se à Vara de Origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00136 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034615-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034615-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : TRUST DIESEL VEICULOS LTDA e outro
: TRUST DIESEL VEICULOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00067918620114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 123/137, objeto de embargos de declaração rejeitados por força do ato judicial de fls. 150/152, que indeferiu liminar quanto aos pedidos de suspensão de exigibilidade do crédito tributário quanto às férias gozadas, salário-maternidade e adicional de férias de 1/3. Cabe considerar, de imediato, que nos autos da ação da qual foi extraído o presente agravo de instrumento foi prolatada sentença (extrato anexo), o que significa dizer que o recurso perdeu o objeto. Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte. Cumpram-se as formalidades legais, inclusive, dando-se baixa na distribuição. Em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00137 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034969-36.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034969-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
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 : AUTO COM/ E IND/ ACIL LTDA
ADVOGADO : LUIS ROBERTO BUELONI SANTOS FERREIRA
AGRAVADO : LJL PARTICIPACOES LTDA e outros
: LUIZ RODOVIL ROSSI
: MARIA LUCIA ROSSI
: LUIZ RODOVIL ROSSI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00429562220024036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.
Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00138 CAUTELAR INOMINADA Nº 0035304-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035304-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
REQUERENTE : LUIZ JOSE PEREIRA FILHO
ADVOGADO : ELCIO DOMINGUES PEREIRA
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de medida cautelar incidental ajuizada por **LUIZ JOSÉ PEREIRA FILHO** em face da **UNIÃO FEDERAL**, objetivando seja declarado ilegal o ato de licenciamento do autor, com a condenação da ré para reintegrá-lo aos seus quadros, com todos os direitos sociais restabelecidos e preservados, sem prejuízo das verbas vencidas, até o trânsito em julgado, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), além das cominações penais em caso de descumprimento ou de procrastinação para o cumprimento da Ordem Judicial, por parte de prepostos da ré.

Todavia, consoante se verifica da movimentação processual da Justiça Federal, em anexo, a Apelação Cível nº 1697264 referente ao Processo n.º 0014130-42.2010.4.03.6105 (Num. Antiga 2010.61.05.014130-8), da qual esta medida cautelar é incidental, já foi julgada, tendo sido disponibilizada no Diário Eletrônico em 24/02/2012.

Diante disso, a meu ver, entendo que esta cautelar encontra-se prejudicada, com o julgamento da ação principal, nos termos do artigo 796 e do artigo 808, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 796 - O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente."

"Art. 808. Cessa a eficácia da medida cautelar:

(...)

III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito."

Com efeito, a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal. Deixando de existir a situação de perigo que a cautelar visava proteger, esta não subsiste após o julgamento da ação principal, em razão do esvaziamento da pretensão cautelar.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. APELAÇÃO. JULGAMENTO. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. PERDA DE OBJETO. Julgado o recurso de apelação interposto no processo principal, perde o objeto a medida cautelar incidental a ele (CPC, art. 267, VI)."

(TRF 1ª REGIÃO, MC - MEDIDA CAUTELAR, Processo: 200101000100970, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Mário César Ribeiro, Data da decisão: 04/12/2007, e-DJF1 DATA: 29/02/2008, pág. 169)

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO. I - Sobrevindo o julgamento do recurso de apelação nos autos principais, resta prejudicada a apelação interposta em medida cautelar em razão de sua perda de objeto. II - Remessa Oficial e Apelação do réu prejudicadas."

(TRF 3ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL 614292, Processo: 200003990453544, Órgão Julgador: Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Data da decisão: 06/12/2005, DJU DATA: 21/12/2005, pág. 162)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. APELAÇÃO INTERPOSTA NOS AUTOS PRINCIPAIS JULGADA. JUÍZO DE MÉRITO FAVORÁVEL AO REQUERENTE. RESP INTERPOSTO PELA UNIÃO AGUARDANDO JULGAMENTO. PERDA DO OBJETO. 1. O pedido formulado na exceção de pré-executividade (principal) foi julgado procedente, decisão confirmada por acórdão proferido por esta Sétima Turma, do qual a União interpôs Recurso Especial (REsp), que aguarda julgamento, no âmbito do STJ. 2. "Tendo ocorrido o julgamento da ação principal, não mais subsiste o interesse de agir do recorrente, pois a ação

cautelar busca assegurar o resultado prático do processo principal, do qual é sempre dependente (art. 796 do CPC)." (AC 0030829-13.2001.4.01.9199/MG, Rel. Desembargador Federal Carlos Olavo, Primeira Turma, e-DJF1 p.54 de 24/03/2010). 3. Diante de tal quadro, e considerando que o recurso especial não possui efeito suspensivo, o que permite a imediata consumação dos efeitos do acórdão proferido no âmbito da ação principal, o julgamento da medida cautelar fica prejudicado, por não remanescer interesse processual no seu prosseguimento. 4. Extinção do processo, nos termos dos arts. 267, VI; 796 e 808, III do Código de Processo Civil. Fica prejudicado o agravo regimental." (TRF 1ª REGIÃO, MCI - MEDIDA CAUTELAR INOMINADA, Processo: 200701000248089, Órgão Julgador: Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Reynaldo Fonseca, Data da decisão: 29/06/2010, e-DJF1 DATA: 09/07/2010, pág. 273)

Diante do exposto, **julgo prejudicada** a presente cautelar, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00139 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035787-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035787-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
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	: FUNDACAO MUNICIPAL DE ENSINO DE BIRIGUI
ADVOGADO	: SABRINA BELORTE DE ANDRADE
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG.	: 08.00.07837-8 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou a expedição de novo ofício requisitório, devendo constar como beneficiária a União Federal (Fazenda Nacional), que passou a ser sucessora do INSS, pontuando, ainda, que deverá a exequente retirar o ofício requisitório para o devido cumprimento.

Em suas razões a União Federal sustenta, em apertada síntese, que não compete à parte a expedição de ofício para cumprimento da RPV, mas sim ao Juízo da causa, ao qual tem o efetivo exercício do *munus* jurisdicional para acompanhar e fazer o efetivo controle do recebimento da ordem pela entidade devedora, apreciar eventuais alegações por esta apresentadas, bem como velar para que a devedora efetive o pagamento da RPV no prazo máximo de 60 dias e, caso esta não o faça cabe ao juízo e não à parte efetivar o eventual bloqueio ou seqüestro de verbas.

É o Relatório. Decido.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Com efeito, o Manual de Procedimentos da Justiça Federal - Precatórios e Requisição de Pequeno Valor - RPV, no tópico II - Aspectos Orçamentários - item 4.2.1, assim diz, *in verbis*:

"(...)

4.2.1 Requisições de Pequeno Valor - RPV

Em se tratando de débitos judiciais de outras entidades, as requisições serão encaminhadas pelo juízo da execução ao próprio devedor, fixando-se o prazo de sessenta dias para o respectivo pagamento, que deverá ser realizado em conta de depósito judicial à disposição do respectivo juízo, respeitados os limites previstos no art. 87 do ADCT e nas leis específicas dos respectivos entes da Federação.

(...)".

Dessa forma, nesta análise superficial da avença, defiro o efeito suspensivo ao presente recurso.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, requisitando-lhe informações do processo principal.

Após a vinda das informações, intime-se a agravada para, querendo, apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006001-38.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.006001-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : CRISTINA LOIACONO
ADVOGADO : LUCIANA DE BARROS AMARAL e outro
No. ORIG. : 00060013820114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal contra a r. sentença que, em sede de ação ordinária ajuizada pela analista judiciária odontóloga Cristina Loiacono, objetivando a suspensão da eficácia das Resoluções nº 418 do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região e 426 do Conselho de Justiça Federal que alteram sua jornada legal de trabalho de 30 horas semanais para 40 ou 08 horas diárias, homologou pedido de desistência formulado pela autora, e **declarou extinto** o feito, nos termos do art. 267, VIII da Código de Processo Civil.

Por fim, em observância ao princípio da causalidade, condenou a Fazenda Pública no pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 300,00 (trezentos reais), já que deu causa à propositura da ação, ainda que a eficácia do ato administrativo impugnado tenha sido revogada posteriormente pelas Resoluções nº 421 e 427/2011 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Alega a parte apelante que com edição das Resoluções 421 e 427 o processo deveria ter sido extinto por ausência superveniente de interesse e não o acolhimento de pedido de desistência formulado pela autora, contrariando o que manifestou expressamente.

Por fim, requer a redução dos honorários advocatícios, para adequá-la aos termos do artigo 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Com contra-razões.

É o relatório.

DECIDO.

Agiu corretamente o magistrado *a quo*, pois somente poderia decretar a perda de interesse de agir superveniente, se não houvesse pedido de desistência formulado pela titular da ação.

Mesmo que fosse decretada a perda superveniente de interesse de agir, mesmo assim, a apelante arcaria com o ônus da sucumbência, já que deu causa à propositura da presente demanda, ao editar as Resoluções nº 418 e 426 , em 26 de maio de 2011.

Neste sentido, de forma analógica, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto A propósito:

Processual Civil. Agravo em agravo de instrumento. Fundamento inatado. Sucumbência. Fundamentos capazes de ilidir a decisão agravada. Ausência.

- É inadmissível o recurso especial se existe fundamento inatado capaz, por si só, de manter a conclusão do julgado quanto ao ponto.

- Tendo dado causa à propositura da ação e restando vencida quanto ao seu objeto, persiste o dever da parte de arcar com os ônus da sucumbência.

- Ausentes fundamentos capazes de ilidir a decisão agravada, Agravo não provido.

(STJ, AGA 722642, 3ª Turma, rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 08-05-2006, pág. 207)

Ainda que referidas Resoluções, na parte atinente ao pleito, tenham sido revogadas, pelas Resoluções 421 e 427 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região editada em 15 de junho de 2011, a questão da sucumbência não restou prejudica, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 14 de junho de 2011.

Quanto à cifra honorária arbitrada, o juiz de primeiro grau já fê-lo com base no disposto no art. 20, § 4º do CPC, pois se tivesse aplicado o percentual mínimo de 10% sobre o valor da causa, o montante obtido seria aproximadamente de cinco salários mínimos.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003091-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003091-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANGELINA PROTASIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
No. ORIG. : 00030912920114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: ANGELINA PROTASIO DE ALMEIDA ajuizou ação anulatória de ato jurídico contra a Caixa Econômica Federal, tendo por objeto contrato de mútuo para aquisição de imóvel, no âmbito do Sistema Financeiro Imobiliário, pretendendo a anulação da consolidação da propriedade do imóvel e, conseqüentemente, de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial.

Sentença: o MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), observadas as disposições da Justiça Gratuita (fls. 144/146).

Apelante: autora pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em síntese, a ilegalidade e a inconstitucionalidade da execução extrajudicial, prevista na Lei 9.514/97. Sustenta, ainda, que a alienação fiduciária permite a consolidação da propriedade em nome da CEF, caracterizando um procedimento abusivo vedado pelo Código de Defesa do Consumidor, requerendo a restituição do valor remanescente da venda do imóvel, conforme o disposto no artigo 27, § 4º da Lei 9.514/97 (fls. 159/166).

Com contrarrazões (fls. 169/170).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência desta E. Corte.

Inicialmente, cumpre consignar que o presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel (fls. 48/49), que a autora, ora apelante, foi devidamente intimada para purgação da mora, nos termos do art. 26 da Lei nº 9.514/97. No entanto, a mesma deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

Note-se, ainda, que não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação da matrícula do imóvel.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora, sendo inadmissível obstá-la

de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à apelante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que, com a consolidação da propriedade, o bem se incorporou ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

A cláusula mandato prevista no presente contrato, outorga à CEF a alienação do imóvel, em caráter fiduciário, em garantia do pagamento da dívida decorrente do financiamento, caso o mutuário deixe de honrar suas obrigações, o que não traduz em abuso de direito, mas mera facilitação do exercício regular de seu direito, na condição de credora fiduciária, nem tampouco se submete às regras do Código de Defesa do Consumidor.

Neste sentido, é a orientação jurisprudencial:

"SFH. AÇÃO DE REVISÃO DE MÚTUO HABITACIONAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SÉRIE EM GRADIENTE. LEGALIDADE. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE COMPROMETIMENTO DE RENDA INICIALMENTE CONTRATADO. CLÁUSULA MANDATO. AUSÊNCIA DE

ABUSIVIDADE. MANUTENÇÃO.

1. Consoante precedentes jurisprudenciais, a União não dispõe de legitimidade para figurar no pólo passivo de ações propostas por mutuários do Sistema Financeiro de Habitação - SFH.

2. O contrato celebrado com cláusula que possibilita a aplicação da denominada "série em gradiente", a qual prevê a recuperação progressiva do desconto concedido pelo agente financeiro nas primeiras prestações, insere-se no âmbito do SFH - Sistema Financeiro de Habitação, bem como na sua sistemática de equivalência prestação/renda.

4. Segundo o laudo pericial o comprometimento de renda não foi observado, chegando a totalizar em junho de 1998 a 68,34% da renda. 3. Entretanto, durante o período de recuperação do desconto concedido em razão da aplicação do sistema "série em gradiente", não pode o comprometimento de renda ultrapassar o percentual inicialmente pactuado.

4. É válida a cláusula mandato prevista no contrato de mútuo, quando não demonstrado nenhuma prática abusiva por parte do agente financeiro, bem como a existência de eventual ônus excessivo, desvantagem exagerada, enriquecimento ilícito por parte do fornecedor, ofensa aos princípios da transparência e da boa-fé.

5. Apelo da União provido para excluí-la da lide.

6. Apelo da CEF parcialmente provido para declarar a legalidade do sistema de amortização "Série em Gradiente", desde que obedecido o limite de comprometimento de renda inicialmente contratado, bem como da cláusula vigésima oitava do contrato.

7. Remessa oficial prejudicada."

(TRF - 1ª REGIÃO, 5ª Turma, AC 199733000110111, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j.: 27/9/2006, DJ 16/10/2006, p. 88)

"Civil. Sistema Financeiro de Habitação. Contrato de mútuo. Desobediência ao Plano de Equivalência Salarial não comprovada. Aplicabilidade da TR como fator de correção do saldo devedor. Legalidade da cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial. Ausência de lei específica que autorize a capitalização de juros. Não há ilegalidade na utilização da Tabela Price, devendo apenas ser expurgada a capitalização de juros nos casos em que há amortização negativa. Legalidade da forma de atualização do saldo devedor. Ausência de abusividade da cláusula do mandato. Possibilidade de aplicação do art. 5º, parágrafo 3º, da Lei 4380/64. Cobrança abusiva do seguro habitacional não demonstrada. Possibilidade de aplicação tanto da taxa nominal de juros quanto da efetiva. Benefício da Lei 10.150/00 que se aplica apenas aos mutuários que pagaram todas as prestações mensais e ainda possuem saldo devedor remanescente. Impossibilidade de restituição, muito menos em dobro, de valores, em face da persistência do débito e da ausência de má-fé. Apelação da CEF provida e apelação do particular parcialmente provida.

(TRF - 5ª Região, 4ª Turma, AC 200583000156228, Rel. Des. Fed. Lazaro Guimarães, j. 29/05/2007, DJ 17/07/2007, p. 359, nº 136)

Quanto à questão acerca da restituição do valor remanescente da venda do imóvel, conforme o disposto no § 4º, do artigo 27 da Lei 9.514/97, deixo de apreciá-la, por não constar da petição inicial, de onde se conclui que a autora, ora apelante, está inovando na causa de pedir, o que contraria a sistemática recursal, pois só é possível recorrer daquilo que foi decidido, a teor da interpretação dos art. 264 e 524, inciso II, do Código de Processo Civil, sob pena de supressão de instância.

Neste sentido, trago à colação o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - JUÍZO DE ORIGEM - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - INOVAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

- A pretensão recursal gira em torno de matéria não debatida no juízo de origem e não pleiteada em nenhum momento nos autos principais.

- Tal modo de agir não pode ser aceito, porque importa em subversão da sistemática recursal, em que se recorre de algo anteriormente pleiteado que foi deferido ou indeferido (art. 524, II, do CPC).

- Não é possível inovar o pedido em sede recurso, ante a impossibilidade de se recorrer de algo que não foi objeto de discussão e decisão em primeira instância.

- Agravo de instrumento desprovido."

(TRF - 3ª Região, 7ª TURMA, AG 2005.03.0.0013750-5, Rel. Juiz Rodrigo Zacharias, j. 17/12/2007, DJU 06/03/2008, p. 483)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra."

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007114-18.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007114-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO AUGUSTO GOMES SAMPAIO e outro
: VANIRA GEORGEAN GOMES SAMPAIO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARIANO DA COSTA SALLES e outro
APELADO : ARMANDO MOACYR GIORDANO PACHECO e outro
: LEA MARTHA ROCHA PACHECO
ADVOGADO : LUCIANA ROCHA PACHECO e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00071141820114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação contra sentença que, em sede de impugnação à concessão de Assistência Judiciária Gratuita ajuizada por Armando Moacyr Giordano da Silva e outro em face de Antônio Augusto Gomes Sampaio e Vanira Georgan Gomes Sampaio, **julgou procedente** o pedido, indeferindo os benefícios da assistência Judiciária Gratuita aos impugnados, para determinar que recolham as custas processuais, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito, ao fundamento de que a parte impugnada exerce atividade rentável como advogado além de ser sócia da empresa L' Atelier Comércio e Importação e Exportação Ltda, em pleno funcionamento.

Apelante: pretende a reforma da decisão, alegando que o *site* do TJSP dá conta de que atua ativamente apenas em cinco processos e que a empresa L' Atelier Comércio e Importação e Exportação Ltda há tempos se encontra-paralisada sem lhe gerar renda alguma.

Sustenta, ainda, que o montante apurado com a alienação do imóvel foi totalmente utilizado para pagar o saldo devedor do respectivo financiamento.

Por fim, alega que tinha boas condições financeiras antes do ano de 2003, sendo que a partir de então seu quadro financeiro foi mudado, não suportando sequer o pagamento das parcelas do financiamento de sua residência.

Com contra razões.

Relatados.

DECIDO.

Entendo que a matéria colocada em debate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

Segundo o contido no artigo 4º, *caput* e parágrafo 1º, da Lei nº 1.060/50, a mera declaração de pobreza feita pela

parte é suficiente à concessão do benefício da Justiça Gratuita, presumindo-se verdadeira a afirmação, até prova em contrário.

Sobre o tema, o E. Superior Tribunal de Justiça assim já se manifestou:

"Processual Civil. Recurso especial. Assistência judiciária gratuita. Estado de pobreza. Prova. Desnecessidade. A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo."

(STJ - 3ª Turma - REsp 4699594 - Proc.: 2002.01.156525/RS - Relatora Ministra Nancy Andriighi - v.u. - DJU 30/6/2003 - pág. 243).

A presunção legal acima esposada tem aplicação desde que a concessão da justiça gratuita não tenha sido impugnada, com o assentimento da parte contrária.

Nesse sentido é a jurisprudência que a seguir colaciono:

"A declaração de insuficiência de recursos é documento hábil para o deferimento do benefício da assistência judiciária gratuita, mormente quando não impugnada pela parte contrária, a quem incumbe o ônus da prova capaz de desconstituir o direito postulado" - (RTJ 158/963).

Ocorre que o deferimento da Assistência Judiciária Gratuita foi impugnado pela parte contrária, alegando que o beneficiário auferia mensalmente altos rendimentos na função de direito, bem como advogado, podendo arcar com a sucumbência.

Às fls 17 dos autos, a parte impugnada foi intimada para se manifestar a respeito das alegações dos autores, e provar que não tem condição de arcar com o ônus da sucumbência sem prejuízo do próprio sustento e de sua família, deixou de trazer aos autos a prova de que seu passivo é maior do que sua renda, trazendo apenas alguns extratos de consulta processual em que figura os nomes dos réus, bem como alguns extratos de ações trabalhista envolvendo a empresa L' Atelier Comércio e Importação e Exportação Ltda, que nada diz a respeito da situação econômica da parte ré. não se desincumbindo portanto do ônus que lhe impõe o artigo 333, II do código de Processo Civil *in verbis*:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

(...);

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

Além disso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça formou entendimento de que havendo dúvida sobre a insuficiência de recursos do requerente, o magistrado pode determinar a comprovação do estado de miserabilidade. A propósito:

"DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. LOCAÇÃO. JUSTIÇA GRATUITA. ESTADO DE MISERABILIDADE. COMPROVAÇÃO. EXIGÊNCIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. NÃO-OCORRÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, havendo dúvida quanto à veracidade da alegação do beneficiário, pode o magistrado ordenar a comprovação do estado de miserabilidade, a fim de avaliar a presença dos requisitos para o deferimento ou não do benefício da assistência judiciária gratuita. Precedentes.

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

3. Recurso especial conhecido e improvido."

(STJ, Resp nº 827083, 5ª Turma, rel. Arnaldo Esteves Lima, DJ 22-10-2007, pág. 355)

Quanto aos documentos de fls 62/76 anexados à apelação, deixo de analisá-los, tendo em vista que o apelante não demonstrou que deixou de apresentá-los no juízo *a quo* por motivo de força maior, a teor do artigo 517 c/c 183, caput, ambos, do Código de Processo Civil, *in verbis* :

"Art. 517. As questões de fato, não propostas no juízo inferior, poderão ser suscitadas na apelação, se a parte provar que deixou de fazê-lo por motivo de força maior.

Art. 183. Decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém, à parte provar que o não realizou por justa causa."

Sem assim, não está provado nos autos que o pagamento do ônus da sucumbência privará a parte do suprimento necessário para sua subsistência.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00143 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009414-50.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009414-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : NF PHS EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : FERNANDO AZEVEDO PIMENTA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094145020114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário, em razão de sentença que, em sede de mandado de segurança impetrado por NF-PHS EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA em face do **GERENTE DA SECRETARIA DO PATRIMÔNIO DA UNIÃO EM SÃO PAULO**, objetivando a concessão da segurança no sentido de que o impetrado proceda à análise do requerimento nº 04977002063/2011-85, averbando e transferindo o aforamento do imóvel sob o RIP nº 62130007016-18 para o seu nome, ao argumento de que concluiu todas as exigências para a transferência em 04 de maio de 2011, sendo que o impetrado até a data desta impetração não analisou o requerimento de transferência da inscrição do domínio útil, **julgou procedente** o pedido, concedendo segurança, para determinar à autoridade impetrada que, em quinze dias, aprecie o requerimento administrativo protocolo nº 04977005123/2011-11 e, se em termos, proceda o impetrado as alterações cadastrais em igual prazo.

Por fim, deixou de fixar verba honorária.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovemento da remessa oficial.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria posta em desate está pacificada no âmbito da jurisprudência pátria.

A autoridade impetrada tinha o dever de analisar, no prazo legal, o requerimento da parte impetrante e, uma vez atendidos os requisitos, regularizar e transferir o imóvel acima mencionado para o nome da parte impetrante, sob pena de infração ao princípio constitucional da eficiência.

Nesse contexto, a Carta Magna assegura:

"Art. 5º - inciso XXXIV - são a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal."

Portanto, constitui flagrante violação ao direito líquido e certo constitucionalmente resguardado ao impetrante, a injustificada demora por parte da Secretaria do Patrimônio da União, em não proceder à transferência do imóvel mencionado.

A Administração Pública, no exercício de suas atribuições, deve observar o disposto no art. 37, da Lei Maior, a seguir transcrito:

"Art. 37 - A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte (...)."

Por oportuno, especialmente sobre o princípio da eficiência, o constitucionalista Alexandre de Moraes, ensina:

"O princípio da eficiência compõe-se, portanto, das seguintes características básicas: direcionamento da atividade e dos serviços públicos à efetividade do bem comum, imparcialidade, neutralidade, transparência, participação e aproximação dos serviços públicos da população, eficácia, desburocratização e busca da qualidade" (Constituição do Brasil interpretada e legislação constitucional. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2003, pág. 794).

Ademais, colaciono aos autos entendimento jurisprudencial a respeito, recentemente exarado nesta C. Corte:

"DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER O CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ARTIGO 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I - No artigo 5º, inciso XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito constitucional à obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

II - A injustificada recusa e demora no fornecimento de certidão por parte da Administração Pública viola garantia constitucionalmente assegurada.

III - Remessa oficial improvida." - (TRF 3ª Região, REOMS 252552 - Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo - DJ de 10/11/2004 - pág. 233).

Se não bastasse, a parte impetrada também não observou o prazo previsto no artigo 24, parágrafo único da 9.784/99, *in verbis*:

"Art. 24. Inexistindo disposição específica, os atos do órgão ou autoridade responsável pelo processo e dos

administrados que dele participem devem ser praticados no prazo de cinco dias, salvo motivo de força maior. Parágrafo único. O prazo previsto neste artigo pode ser dilatado até o dobro, mediante comprovada justificação."

Sendo assim, resta evidente o direito do impetrante.

Posto isto, **nego seguimento** ao reexame necessário, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012644-03.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.012644-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : DARCI DE JESUS SILVA e outro
: ADALIA TEREZA GARBIERI SILVA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE AUTORA : SERGIO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00126440320114036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: SERGIO RIBEIRO DA SILVA, na qualidade de procurador de DARCI DE JESUS SILVA e ADALIA TEREZA GARBIERI, ajuizou ação anulatória de ato jurídico em face da Caixa Econômica Federal, com pedido de antecipação de tutela, objetivando a declaração de nulidade da execução extrajudicial promovida com base no Decreto-lei nº 70/66.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, incisos V e VI, do Código de Processo Civil, em decorrência da litispendência e da ilegitimidade ativa para a causa do autor.

Sem condenação em honorários advocatícios, ante a inexistência de relação jurídica instaurada.

Por fim, condenou o autor, nos termos do artigo 17, combinado com o artigo 18, ambos do Código de Processo Civil, pela litigância de má-fé em 1% (um por cento) sobre o valor atribuído a causa, atualizado monetariamente quando do pagamento (fls. 100/102vº).

Apelante: DARCI DE JESUS SILVA e outro pretendem a reforma da r. sentença, ao argumento de que não é o indeferimento da petição inicial que consubstancia a extinção do feito sem julgamento de mérito. Alegam que as diligências exigidas pelo Nobre Magistrado de Primeiro Grau não se tratam de algo essencial para o regular processamento da petição inicial, de tal sorte que jamais poderia aquela peça ter sido indeferida liminarmente, por ausência da planilha de evolução do financiamento e de autenticação de documentos. Por fim, aduz que o Código de Processo Civil e a Jurisprudência do STJ exigem que a parte seja intimada pessoalmente para promover o

andamento do feito, não bastando a intimação de seu Procurador pelo Diário Oficial (fls. 104/106).

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Verifico que o recurso de apelação em tela não merece seguimento, uma vez que suas razões não condizem com a decisão do juiz de primeiro grau.

Com efeito, a petição recursal não ataca os fundamentos do *decisum*, insurgindo-se sobre questões estranhas ao decidido, não tendo, portanto, o condão de infirmar os dispositivos que a motivaram.

O MM. Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro nos artigos 267, V e VI, do CPC, por entender que houve a ocorrência de litispendência, além da ilegitimidade ativa *ad causam*.

O apelante, em suas razões de recurso, insurgiu-se contra o indeferimento da inicial, alegando que as diligências exigidas pelo Nobre Magistrado de Primeiro Grau não se tratam de algo essencial para o regular processamento da petição inicial, ademais, a parte não foi intimada pessoalmente para dar andamento ao feito.

Sendo assim, não se deve conhecer das razões de apelação dissociadas do que a sentença decidiu, por afronta ao artigo 514, II, CPC, *in verbis*:

"Artigo 514- A apelação interposta por petição dirigida ao Desembargador Federal, conterà:

I. (...)

II. os fundamentos de fato e de direito."

Veja-se, a respeito, o julgado proferido por esta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA SENTENÇA. NÃO CONHECIMENTO. PRELIMINAR. ART. 458, I DO CPC, NULIDADE AFASTADA.

- Não há nulidade na sentença, que a vista do decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal em ação direta de constitucionalidade, extingue o processo. Preliminar rejeitada.

- O recurso de apelação deve trazer as razões de fato e de direito justificantes da reforma do julgado (art. 514, inc. II do CPC).

- Apelação de que se não conhece, pois traz razões dissociadas da fundamentação da sentença.

(AC nº 96.03.055773/SP; 4ª Turma; Rel. Desembargador Federal Andrade Martins; DJ 18.03.97; pág. 15474).

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, por ser manifestamente inadmissível, a teor do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015104-60.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.015104-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EMERSON ELIVELTON CORREA DO ROSARIO e outro
: ELAINE VIEIRA DE MORAIS ROSARIO
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00151046020114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação cautelar inominada ajuizada por EMERSON ELIVELTON CORREA DO ROSARIO e outro em face da Caixa Econômica Federal, objetivando a suspensão da execução extrajudicial, regulada pelo Decreto-Lei 70/66, além de que a CEF se abstenha de incluir seus nomes nos órgãos de proteção ao crédito.

Sentença: o MM. Juízo *a quo* indeferiu a inicial, julgando extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, c.c. artigo 295, ambos do CPC, por ausência de interesse processual, ao fundamento, em síntese, de que o pedido pode ser requerido nos autos da ação principal a ser ajuizada (fls. 51/53).

Apelantes: autores pretendem a reforma da r. sentença, sustentando que a via eleita se afigura adequada, vez que comprovados os requisitos exigidos para a concessão da liminar pleiteada. Por fim, alegam que o procedimento de execução extrajudicial disciplinado no Decreto-Lei 70/66 ofende a Constituição Federal (fls. 55/68).

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, posto que a matéria já foi amplamente discutida no âmbito da jurisprudência pátria.

A controvérsia dos presentes autos diz respeito aos institutos da medida cautelar e da tutela antecipada.

A ação cautelar é instrumento do feito principal, dada a sua finalidade de garantir a eficácia da sentença a ser proferida no processo de conhecimento. Por sua vez, a tutela antecipatória, limita-se ao poder do juiz de antecipar, ainda que não de forma definitiva, o resultado final a ser proferido naquele processo.

Ressalte-se que ambas são adotadas em situações de urgência, de modo resolutivo e rápido, em caráter provisório, entretanto, o que as diferencia é que a tutela cautelar possui uma função assecuratória da prestação jurisdicional, ao passo que a tutela antecipatória realiza, sem detença, o próprio direito reivindicado.

Nesse sentido o ensinamento de Nery Junior e Andrade Nery (2006, p. 453):

*"Ora, se a satisfatividade é característica da atividade executiva e se a prestação jurisdicional cautelar não visa a satisfazer o direito da parte, mas apenas assegurar condições para futura e eventual satisfação, chega-se à conclusão de que as assim denominadas **medidas cautelares satisfativas** representam verdadeira contradição terminológica, uma vez que, se são satisfativas, não podem ser cautelares".*

Na mesma esteira, a lição do Des. Fed. Nilton Agnaldo Moraes dos Santos:

*"Dúvida não há de que, em determinados aspectos, há grande similitude entre as medidas cautelares e as satisfativas antecipadas. Uma e outras são adotadas em caráter **provisório** e, por conseguinte, são **passíveis de revogação e de modificação**. Além disso, ambas são deliberadas com base em cognição **não-exauriente**; e pelo menos em certos casos (Código de Processo Civil, artigo 273, inciso I), as medidas satisfativas antecipadas*

também dependem da demonstração de que a **pronta** atuação jurisdicional é **necessária** e não apenas conveniente".

E completa seu pensamento:

"Não se pode negar, todavia, que são diversas as **finalidades** buscadas com a adoção de uma ou de outra dessas medidas: as cautelares visam - nunca é demais repetir - a assegurar a utilidade do provimento jurisdicional definitivo, enquanto as satisfativas antecipadas dirigem-se à imediata fruição do direito cujo reconhecimento se pede em caráter principal".

Sendo assim, *in casu*, com base nos argumentos mencionados, numa primeira leitura, não se poderia falar da existência de interesse processual, porquanto a medida buscada em Juízo não comporta apenas segurança do provimento final, mas em antecipação mesma dos efeitos pleiteados.

Não obstante, atualmente tal medida é possível, considerando a fungibilidade que se emprestou ao instrumento da tutela antecipada através da reforma promovida pela Lei nº 10.444/2002, que inseriu o § 7º ao artigo 273 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"§ 7º. Se o autor, a título de antecipação de tutela, requerer providência de natureza cautelar, poderá o juiz, quando presentes os respectivos pressupostos, deferir a medida cautelar em caráter incidental do processo ajuizado".

Dessa forma, a r. sentença deve ser anulada, tendo em vista que o presente feito não se encontra em condições de imediato julgamento, incabível a aplicação do disposto no artigo 515, § 3º, do CPC, como pretendem os apelantes, uma vez que foi declarada sua extinção antes do término da formação da relação jurídica processual.

A corroborar tal posição, colaciono o seguinte julgado desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR SATISFATIVA. TUTELA ANTECIPADA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. REFORMA PROCESSUAL. NOVA REDAÇÃO DO ARTIGO 273 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. FUNGIBILIDADE.

- A doutrina, tradicionalmente, distingue as tutelas cautelares da antecipação de tutela. Assim, cautelares seriam as medidas que visam assegurar a efetividade do processo principal, em relação de acessoriedade e provisoriedade. Antecipação de tutela, por sua vez, é a entrega de plano da própria prestação jurisdicional pleiteada

- O caráter satisfativo da tutela antecipada fazia carecer de interesse processual as medidas cautelares que eventualmente buscassem, nesta sede provisória, a própria prestação jurisdicional objetivada na demanda principal.

- Entretanto, após a prolação da decisão ora impugnada, adveio a Lei nº 10.444/2002, que deu nova redação ao artigo 273 do estatuto processual.

- Nestes termos, o legislador autorizou a fungibilidade das tutelas cautelares e de antecipação, de modo que tornou admissível a pretensão veiculada pela parte autora nos presentes autos.

- Tendo ocorrido o indeferimento indevido da petição inicial antes do término da formação da relação jurídica processual, é caso de anulação da sentença prolatada, uma vez que o processo não se encontra em condições de imediato julgamento.

- Recurso de apelação a que se dá parcial provimento, para anular a r. sentença."

(TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 1999.03.99.099188-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 29/09/2003, DJU 14/10/2003, p. 250)

Diante do exposto, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem, para regular prosseguimento, nos moldes do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00146 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001931-54.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.001931-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
PARTE AUTORA : PIRAMIDE REFEICOES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : HEROA BRUNO LUNA 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 SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019315420114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Descrição fática: mandado de segurança impetrado por PIRAMIDE REFEIÇÕES INDUSTRIAIS LTDA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTOS/SP, visando a apreciação em prazo razoável e justo, o requerimento contido no Processo Administrativo n.º 10845.001249/2008-10, no qual há pedido de restituição de créditos decorrentes de recolhimento de contribuições previdenciárias previstas no art. 31, da Lei-9.711/98, ainda não compensadas.

Sentença: confirmou a ordem liminar para determinar á autoridade impetrada a adoção das providências necessárias á análise e apreciação do pedido de restituição do processo administrativo n.º 10845.001249/2008-10, no prazo de (30) dias contados da data da intimação da determinação liminar.

Procuradoria Regional da República: Opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial, mantendo-se *in totum* a r. sentença.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "*caput*" do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem com abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

A remessa oficial é manifestamente improcedente.

A nossa Constituição Federal de 1988 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública, de todas as esferas e Poderes, está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 CF).

Contudo, a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, criou a Receita Federal do Brasil. No artigo 24 da citada norma legal, há a previsão de que a decisão administrativa deve ser tomada em até 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Compulsando os autos verifica-se que o pedido administrativo foi protocolizado em 14/04/2008, ou seja, após a

edição da Lei nº 11.457/2007 sendo portanto o seu artigo 24 aplicável à hipótese.

Ademais a jurisprudência já admitia a aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei n. 9.784/99, na falta de previsão legal, em homenagem ao princípio da duração razoável do processo, extensível também ao processo administrativo .

TRIBUTÁRIO - PRAZO RAZOÁVEL PARA APRECIÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 49 DA LEI N. 9.784/99. POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. O STJ, em homenagem aos princípios da eficiência e moralidade previstos na Constituição Federal, tem admitido, na falta de previsão legal, a possibilidade de se estabelecer prazo para o encerramento da instrução do processo administrativo quando sua apreciação se mostrar morosa e injustificada. Precedentes.

2. Não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo , apenas dando interpretação sistemática ao ordenamento jurídico, daí não se há falar em ofensa ao princípio da separação de poderes.

3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1143129/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 25/11/2009).

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PRAZO PARA ENCERRAMENTO - ANALOGIA - APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99 - POSSIBILIDADE - NORMA GERAL - DEMORA INJUSTIFICADA.

1. A conclusão de processo administrativo fiscal em prazo razoável é corolário do princípio da eficiência, da moralidade e da razoabilidade da Administração pública.

2. Viável o recurso à analogia quando a inexistência de norma jurídica válida fixando prazo razoável para a conclusão de processo administrativo impede a concretização do princípio da eficiência administrativa, com reflexos inarredáveis na livre disponibilidade do patrimônio.

3. A fixação de prazo razoável para a conclusão de processo administrativo fiscal não implica em ofensa ao princípio da separação dos Poderes, pois não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo , nem criando direito novo, apenas interpretando sistematicamente o ordenamento jurídico.

4. Mora injustificada porque os pedidos administrativo s de ressarcimento de créditos foram protocolados entre 10-12-2004 e 10-08-2006, há mais de 3 (três) anos, sem solução ou indicação de motivação razoável.

5. Recurso especial não provido. (REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009).

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR PARA DETERMINAR À AUTORIDADE IMPETRADA QUE ANALISE PEDIDOS DE PROCESSOS ADMINISTRATIVO S DE REVISÃO DE DÉBITOS CONFESSADOS DA IMPETRANTE EM 10 DIAS - PEDIDO DE REVISÃO PROTOCOLIZADO APÓS A VIGÊNCIA DO ART. 24 DA LEI Nº 11.457/2007 - NÃO HOUE DEMORA POR PARTE DO PODER PÚBLICO EM ANALISAR OS PEDIDOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. Em razão da alegada mora da Administração em proceder à análise de dois processos administrativo s de revisão de Lançamento de Débito Confessado protocolizados em 03/01/2008 (fls. 201/202), a empresa, ora agravada impetrou mandado de segurança originário.

2. A "reforma do Judiciário" levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, elevando o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental.

3. Visando imprimir efetividade a essa nova garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte.

4. Considerando que o pedido de revisão foi protocolizado após a vigência do art. 24 da Lei nº 11.457/2007, conclui-se que a Administração não extrapolou o prazo legal para sua finalização.

5. agravo de instrumento a que se dá provimento. (TRF3, AI 200803000322012, PRIMEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:08/06/2009 PÁGINA: 51).

TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO OU RESSARCIMENTO. PRAZO PARA ANÁLISE E SOLUÇÃO. LEI Nº 11.457/2007. LEI ESPECÍFICA.

1. A demora no processamento e conclusão de pedido administrativo equipara-se a seu próprio indeferimento, tendo em vista os prejuízos causados ao administrado, decorrentes do próprio decurso de tempo.

2. Não se aplica às hipóteses de pedido de restituição ou ressarcimento o prazo previsto no Decreto nº 70.235/72, porquanto restrito ao processo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e ao processo de consulta acerca da interpretação e aplicação da legislação tributária.

3. O artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 determina que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 dias a contar do protocolo de petições, recursos ou defesas, aplicando-se aos pedidos administrativos protocolados a partir de sua entrada em vigor. Segundo o disposto no art. 51, II, da própria Lei, a entrada em vigor, ocorreu no primeiro dia útil subsequente à publicação, realizada em 19-03-2007, ou seja em 02-05-2007.

4. Aos pedidos protocolados antes dessa data, aplica-se o entendimento anterior, a saber, 120 dias para

conclusão da instrução, por analogia ao prazo do mandado de Procedimento Fiscal instrução (artigo 12, I, da Portaria SRF nº 6.087/2005), somado ao prazo de 30 dias para julgamento (aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei nº 9.874/1999), totalizando o prazo de 150 dias. (TRF4, REOAC 200872010007732, SEGUNDA TURMA, Rel. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. 10/12/2008).

No caso em análise, o *mandamus* foi impetrado em 25/02/2011. Percebe-se que já havia transcorrido o prazo legal de 360 dias para ser proferida decisão administrativa com relação ao requerimento.

Assim, em consonância com a Lei nº 11.457/2007, a r. decisão deve ser mantida, devendo a impetrada dar cumprimento dentro do prazo extra concedido pelo magistrado para apreciação do pedido de restituição/compensação.

Diante do exposto, nego seguimento a remessa oficial, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Após a formalidade legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009420-42.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.009420-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ISAURA RAYMUNDO
ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
No. ORIG. : 00094204220114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição Fática: ISAURA RAYMUNDO ajuizou ação ordinária contra a Caixa Econômica Federal, objetivando a declaração de nulidade do leilão extrajudicial e de seus efeitos e a revisão do contrato de mútuo firmado no âmbito do SFH, ao argumento de ter firmado instrumento particular de compra e venda de imóvel com os primeiros mutuários, sub-rogando-se nos direitos destes.

Sentença: o MM. Juiz *a quo* acolheu a preliminar de ilegitimidade *ativa ad causam* suscitada pela ré, julgando extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído à causa, cuja execução fica suspensa enquanto perdurar a sua condição de hipossuficiência, haja vista a concessão de justiça gratuita. Custas *ex lege* (fls. 131/133vº).

Apelante: a autora pretende a reforma da r. sentença, aduzindo, em síntese, a legitimidade dos contratos de gaveta, sendo possível a aplicação da Lei 10.150/2000 que permite a regularização das transferências realizadas no âmbito do SFH (fls. 136/148).

Transcorrido *in albis* o prazo para a apresentação das contrarrazões, conforme atesta a certidão de fl. 152.

Vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Compulsando aos autos, verifico que a autora, ora apelante, firmou contrato particular de compra e venda de imóvel adquirido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, pretendendo sub-rogar-se nos direitos dos mutuários primitivos.

Com efeito, o cessionário que adquire a propriedade bem imóvel gravado de hipoteca em contrato de mútuo e, automaticamente se sub-roga nos direitos do mutuário originário, possui legitimidade para pleitear em juízo a revisão do referido contrato, por força das introduções à Lei 8.004/90 realizadas pela Lei 10.150/00.

Todavia, revendo meu posicionamento adotado anteriormente, entendo ser necessária a interveniência da instituição financeira para reconhecimento da validade dos denominados "contratos de gaveta", nos contratos firmados posteriormente a 25 de outubro de 1996, conforme preceitua o artigo 20 da Lei nº 10.150/00, *in verbis*: "**Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.**

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."

Neste sentido é a orientação pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer revisão das condições ajustadas.

2. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no Ag 922684/DF, Ministro João Otávio de Noronha, j. 03/04/2008, DJE 28/04/2008)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - 'CONTRATO DE GAVETA' - LEI 10.150/2000 - LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO.

1. A Lei 8.004/90, no seu art. 1º, previu expressamente que a transferência dos contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro de Habitação somente poderia ocorrer com a anuência do agente financeiro.

2. Entretanto, com o advento da Lei 10.150/2000, o legislador permitiu que os "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96 sem a intervenção do mutuante fossem regularizados (art. 20), reconhecendo ainda o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do contrato primitivo. Por isso, o cessionário, nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.

3. Precedente da Segunda Turma no REsp 705.231/RS.

4. Recurso improvido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 705423/SC, Ministra Eliana Calmon, j. 13/12/2005, DJ 20/02/2006, p. 297)

In casu, conforme se constata às fls. 32/34, o contrato em comento não se enquadra na hipótese prevista no artigo 20 da Lei 10.150/00, considerando que o mesmo foi celebrado entre os cedentes e o cessionário na data de 11 de maio de 2005, por conseguinte, a recorrente não tem legitimidade para discutir judicialmente contrato de mútuo.

A propósito, este é o entendimento sedimentado perante a 2ª Turma desta E. Corte, que assim já se pronunciou, conforme se lê dos seguintes arestos:

"DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO DE GAVETA. LEI Nº 10.250/2000. ILEGITIMIDADE ATIVA DO ADQUIRENTE. AGRAVO RETIDO PROVIDO. SENTENÇA ANULADA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. HONORÁRIOS. APELAÇÃO PREJUDICADA.

I - Deve ser conhecido o agravo retido interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, vez que a empresa

pública federal requereu expressamente a sua apreciação por esta Egrégia Corte nas razões de apelação (artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil).

II - O contrato particular de venda e compra do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional foi firmado em 17/09/2004 entre o mutuário original e a autora, sem a interveniência da Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária), o que impede a sua regularização junto à instituição financiadora, vez que o artigo 20, da Lei nº 10.250/2000, considerou possível o reconhecimento das transferências de contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH realizadas até 25/10/1996, o que não ocorreu nos presentes autos.

III - Desta feita, não há de se considerar a autora parte legítima para figurar no pólo ativo da ação de revisão contratual proposta contra o agente financeiro, o que significa dizer que a extinção do feito sem apreciação do mérito é medida que se impõe de rigor.

IV - Agravo retido conhecido e provido. Sentença anulada. Extinção do processo sem apreciação de mérito. Honorários. Apelação prejudicada."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2005.61.19.005031-6, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 16/12/2008, DJF3 22/01/2009)

"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 Nº 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI Nº 8.004/90.

1. Firmado o "contrato de gaveta" após 25 de outubro de 1996 e não tendo havido interveniência da instituição financeira, falece legitimidade "ad causam" ao adquirente para demandar, em nome próprio, a revisão do contrato de mútuo. Inteligência do art. 20 da Lei nº 10.150/2000.

2. A Lei de nº 8.004/90 prevê, expressamente, no parágrafo único do artigo 1º (com redação dada pela Lei de nº 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 - 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 2000.61.00.016067-3, Rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, j. 30/09/2008, DJF3 16/10/2008)

Ad argumentandum tantum, o recebimento dos valores das prestações não importa em aceitação tácita pela CEF, posto que sequer houve a comprovação nos autos de que a instituição financeira teve ciência da transferência do imóvel. Precedentes do STJ: RESP 573059/RS e EREsp 70684/ES.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000503-16.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.000503-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA ROSA BIZACHI DA SILVA e outros
: PEDRO DA SILVA
: IRACY BIZACHI
ADVOGADO : DORILU SIRLEI SILVA GOMES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
INTERESSADO : CLEUZA BONIFACIO CORREA
No. ORIG. : 00005031620114036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Tendo em vista o noticiado pela 2ª Vara Federal de Marília/SP, de que houve pagamento da dívida, que originou estes embargos, intimem-se os apelantes para que se manifestem nos autos, esclarecendo se desistem do presente recurso ou se ainda têm interesse no prosseguimento do feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000722-17.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000722-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : WALDEMAR SINEFONTE FERRARI e outros
: JOSE SERGIO FERRARI
: JOSE CARLOS FERRARI
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00007221720114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Waldemar Sinefonte Ferrari e outros contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária que ajuizaram em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o reconhecimento de ilegalidade e de inconstitucionalidade formal da contribuição previdenciária prevista no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, alterada pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001, ao argumento de violar ao princípio da igualdade e à regra de competência, pleiteando a devolução dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 05 (cinco) anos, por inexistência de relação jurídica tributária entre as partes, **julgou improcedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a partir da edição da Lei 10.256/2001, o gravame não mais se reveste dos vícios alegados na exordial, pois encontra fundamento no art. 195 da CF/88, com redação dada pela EC 20/98, conforme reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, em 03 de fevereiro de 2010.

Por fim, condenou a parte autora a pagar honorários advocatícios no montante de R\$ 300,00 (trezentos reais) .

Apelam os autores, sob os mesmos argumentos ora transcritos, alegando ainda que a Lei 10.256/2001 não supriu a inconstitucionalidade anteriormente existente na exação, pois manteve a hipótese de incidência, base de cálculo e a alíquota prevista nos incisos I e II da Lei 8.212/91 declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário 363.852/MG.

Com contra-razões.

Decido.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou

a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, com a edição da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações."
(STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na disposição legal supra mencionado, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E,

ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. *Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ 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, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).* 3. *Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.* 4. *Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001.* 5. *Considerando que a NFLD nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanesçam puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001.* 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexistência de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a

dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17.No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13.Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15.Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

O vício de inconstitucionalidade que maculava o fato gerador e a base de cálculo da contribuição previdenciária prevista no artigo 25, I e II da Lei 8.212/91 foi desfeito pela Lei 10.256/2001.

O fato de a referida lei ter adotado parcialmente os termos da legislação anterior para formar o tipo tributário não a inquina de inconstitucionalidade, pois não se vislumbra no processo legislativo constitucional norma que proíba essa prática legislatória. Não agisse assim o legislador, o *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91 seria inútil, acarretando, de fato, a inconstitucionalidade das exações, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada.

A Lei 10.256/2001 amoldou a contribuição aos termos da EC nº 20/98 o que restou reconhecido pela tese disposta no Recurso Extraordinário 363.853 do Pleno do Supremo Tribunal Federal.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos." (TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, a pretensão do autor em reaver os valores indevidamente recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrita, já que a ação foi ajuizada somente de 10 de maio de 2010.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001909-24.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001909-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE CASTRO e outro
APELADO : R A NINI FILHO -EPP e outro
: RUBENS ANTONIO NINI FILHO
No. ORIG. : 00019092420114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

A Exma. Senhora Desembargadora Federal CECILIA MELLO: Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. sentença que julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 267, IV, do CPC, por inadequação da via eleita.

Sustenta a CEF, em suas razões de apelação (fls. 41/47), que " trata-se de cédula de crédito com caráter de título com certeza e liquidez, propiciando o ajuizamento da ação executiva.

Pugna pela reforma da r. sentença, determinando o prosseguimento da ação de execução, vez que o título executivo preenche todos os requisitos previstos em lei.

Sem contrarrazões, os autos foram remetidos a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Considerando que a matéria *sub judice* encontra-se sumulada pela E. Superior Tribunal de Justiça autorizando a apreciação, nos termos do artigo 557, *caput*, do STJ.

A r. sentença monocrática não merece ser reformada.

De fato, a presente execução tem como objeto **contrato de crédito rotativo (06/16)**, entendo, portanto, que o presente contrato não é considerado título executivo extrajudicial a autorizar a propositura da presente ação executiva, vez que não preenchidos os requisitos legais.

Dispõe o artigo 585, inciso II, do CPC:

"Art. 585. São títulos executivos extrajudiciais:

(...)

II - a escritura pública ou outro documento público assinado pelo devedor; o documento particular assinado pelo devedor e por duas testemunhas; o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores;

(...)"

Preconiza o *caput* do artigo 586 do CPC:

"Art. 586. A execução para cobrança de crédito fundar-se sempre em título líquido, certo e exigível."

Sendo assim, a via eleita é inadequada e a execução merece ser extinta. Neste sentido é o entendimento jurisprudencial:

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO ROTATIVO. TÍTULO EXECUTIVO. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 233. ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. AUSÊNCIA DE NOVAÇÃO EM RELAÇÃO AO CONTRATO ANTERIOR. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. 1. O contrato de abertura de crédito rotativo (utilizado, no mais das vezes, em sua modalidade "cheque especial") não consubstancia, em si, uma obrigação assumida pelo consumidor. Ao contrário, incorpora obrigação da instituição financeira em disponibilizar determinada quantia ao seu cliente, podendo dela utilizar-se ou não. 2. O contrato de abertura de crédito (em conta corrente, rotativo ou cheque especial), ainda que acompanhado dos extratos relativos à movimentação bancária do cliente, não constitui título hábil a aparelhar processo de execução, podendo servir de início de prova para eventual ação monitória. Súmulas 233 e 247. 3. A ausência de executividade decorre do fato de que, quando da assinatura do pacto pelo consumidor - ocasião em que a obrigação nasce para a instituição financeira, de disponibilizar determinada quantia ao seu cliente -, não há dívida líquida e certa, sendo que os valores eventualmente utilizados são documentados unilateralmente pela própria instituição, sem qualquer participação, muito menos consentimento, do cliente. 4. Inexistindo, pois, certeza e liquidez no próprio instrumento, exigências que não são alcançadas mediante a complementação unilateral do credor com a apresentação de extratos bancários, porquanto não lhe é dado criar títulos executivos à revelia do devedor, tem-se que o contrato de abertura de crédito carece, realmente, de exequibilidade. 5. No caso em julgamento, não vislumbrando o acórdão recorrido, no contrato de abertura de crédito fixo, qualquer ânimo de novar, tal premissa não se desfaz sem ofensa às Súmulas 5 e 7, e, assim, deve mesmo prevalecer como instrumento principal o contrato de abertura de crédito rotativo, celebrado anteriormente, o qual não constitui título executivo. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(STJ- EDRESP - 200501661322- Rel. Min. Maria Isabel Gallotti - DJE- 01/02/2011)."

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO COM BASE EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CRÉDITO ROTATIVO. SÚMULA 233 DO STJ. CONVERSÃO EM AÇÃO MONITÓRIA. ANTES DA CITAÇÃO. CABIMENTO. 1. Correta a sentença ao aplicar ao caso a súmula nº 233 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que "O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da conta-corrente, não é título executivo", por lhe faltar a necessária liquidez. 2. Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça tem admitido a conversão da execução em monitória, desde que anterior à citação do executado (STJ, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 708168, 3ª Turma, Rel. PAULO FURTADO, DJ 15/03/2010; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 656670, 4ª Turma, rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 15/12/2008; AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 826208, 3ª Turma, rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ 15/10/2007). 3. Apelo conhecido e parcialmente provido. (TRF2- AC 201051010101394 - Rel. Des. Fed -DJE - 03/06/2011)."

Ademias, a questão já se encontra sumulada conforme disposto na Súmula 233 do Superior Tribunal de Justiça:

"O contrato de abertura de crédito, ainda que acompanhado de extrato da corrente, não é título executivo"

Pelo exposto, dou provimento ao recurso da CEF, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra, para prosseguimento da execução.

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001910-09.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001910-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELADO : PROJEACO ESTRUTURAS METALICAS LTDA -ME e outros
: MARCIO APARECIDO DE CAMPOS
: JOSE APARECIDO DE ALMEIDA
No. ORIG. : 00019100920114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ajuizou ação de execução contra Projeção Estruturas Metalicas Ltda, Marcio Aparecido de Campos e José Aparecido de Almeida, objetivando a execução de dívida proveniente de "Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA INSTANTÂNEO - OP183", firmada entre as partes em 08 de novembro de 2007, com posteriores aditamentos, os quais foram inadimplidos pelos executados. O valor do débito executado, atualizado até 31/05/2011, perfaz o montante de R\$ 29.820,54 (vinte e nove mil, oitocentos e vinte reais e cinquenta e quatro centavos).

Sentença: o MM. Juízo *a quo* julgou extinto o feito, nos termos do artigo 267, inciso IV do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a cédula de crédito bancário não é considerada título executivo extrajudicial ante a falta de liquidez, não havendo respaldo legal para prosseguimento da presente execução (fls. 109/110vº).

Apelante: CEF pretende a reforma da r. sentença, com o regular prosseguimento do feito, sob o argumento de que o contrato de financiamento apresentado pela exequente é título executivo extrajudicial apto a aparelhar o feito executivo, por estabelecer a liberação de quantia determinada, a ser paga no número de parcelas previstas no instrumento, estando assinado pelas partes e por duas testemunhas, devidamente acompanhado de demonstrativos de débito atualizado (fls. 112/115).

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que a matéria em debate já foi sedimentada no âmbito da jurisprudência pátria.

O contrato de "Cédula de Crédito Bancário GIROCAIXA Instantâneo" juntado aos autos às fls. 06/15 prevê e relaciona, em sua cláusula primeira, as seguintes modalidades:

"CLÁUSULA PRIMEIRA - A CAIXA concede à CREDITADA o(s) Limite(s) de Crédito aberto(s) e implantado(s) na conta corrente de depósito nº 0000027-3, mantida pela CREDITADA na Agência MOJI-MIRIM, SP da Superintendência Regional PIRÁICABA, com destinação exclusiva ao suprimento das necessidades imediatas de capital de giro, disponibilizado(s) na(s) seguinte(s) modalidade(s) e valor(es):

X na modalidade de Crédito Rotativo Flutuante, denominado GIROCAIXA INSTANTÂNEO, pelo valor de R\$ 22.000,00 (VINTE E DOIS MIL REAIS);

X na modalidade de Crédito Rotativo Fixo, denominado CHEQUE EMPRESA CAIXA, pelo valor de R\$ 3.000,00 (TRÊS MIL REAIS). (...)"

No tocante a tal instrumento, a Lei nº 10.931/04, em seu artigo 28, *caput* e §2º reconhece, de maneira expressa, ter o mesmo natureza de título executivo extrajudicial, não obstante se tratar de crédito rotativo. Ratificando tal posicionamento, passo a transcrever o mencionado dispositivo legal, *in verbis*:

"Art. 28. A Cédula de Crédito Bancário é título executivo extrajudicial e representa dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, seja pela soma nela indicada, seja pelo saldo devedor demonstrado em planilha de cálculo, ou nos extratos da conta corrente, elaborados conforme previsto no § 2º.

(...)

§ 2º Sempre que necessário, a apuração do valor exato da obrigação, ou de seu saldo devedor, representado pela Cédula de Crédito Bancário, será feita pelo credor, por meio de planilha de cálculo e, quando for o caso, de extrato emitido pela instituição financeira, em favor da qual a Cédula de Crédito Bancário foi originalmente emitida, documentos esses que integrarão a Cédula, observado que:

(...)

II - a Cédula de Crédito Bancário representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente será emitida pelo valor total do crédito posto à disposição do emitente, competindo ao credor, nos termos deste parágrafo, discriminar nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo, que serão anexados à Cédula, as parcelas utilizadas do crédito aberto, os aumentos do limite do crédito inicialmente concedido, as eventuais amortizações da dívida e a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto." (grifos nossos)

Corroborando, ainda, a executividade de tais cédulas de crédito bancário provenientes desse tipo de contrato, trago à baila o seguinte aresto:

"CÉDULA DE CRÉDITO BANCÁRIO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. EXECUÇÃO. AÇÃO MONITÓRIA DESNECESSÁRIA SE PREENCHIDOS OS REQUISITOS LEGAIS.

A Lei 10.931/04, disciplinando o uso da cédula de crédito bancário, atribuiu-lhe a natureza de título de crédito (art. 26) e título executivo extrajudicial e, quando representativa de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário em conta corrente, determinou seja emitida pelo valor posto à disposição do emitente, discriminados nos extratos da conta corrente ou nas planilhas de cálculo as parcelas de crédito aberto que foram

utilizadas, além de eventuais aumentos do limite concedido e amortizações da dívida, bem como a incidência dos encargos nos vários períodos de utilização do crédito aberto (art. 28, §2º, I). O art. 29, II ainda especifica como requisito específico da cédula em comento, no caso de dívida oriunda de contrato de abertura de crédito bancário, restar especificada a promessa do emitente de pagar a dívida em dinheiro, certa, líquida e exigível, correspondente ao crédito utilizado. A cobrança do débito pode ser feita mediante execução de título extrajudicial, sendo dispensável a ação monitoria."

(TRF 4ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200670000204473 UF: PR Órgão Julgador: 3ª Turma, relator Maria Lúcia Luz Leiria, Data da decisão: 18/12/2007, D.E. DATA: 16/01/2008)

Compulsando os autos, verifico que a apelante instruiu a petição inicial não só com o contrato firmado entre as partes (fls. 06/15) e seu aditamento (fls. 16/21), mas também com os extratos da conta corrente dos executados (fls. 22/31 e 34/102) - os quais demonstram os valores colocados à disposição do emitente - e com planilha de cálculos (fls. 32/33 e 103/104), atendendo, assim, a todos os requisitos exigidos pelo referido diploma legal para o reconhecimento da existência de título líquido, certo e exigível.

Desta forma, em virtude do quanto prescrito na Lei nº 10.931/04 - a qual dispõe, dentre outras coisas, sobre as cédulas de crédito bancário - entendo inaplicáveis as Súmulas 233 e 258 do STJ ao caso em questão e declaro adequada a via executiva utilizada pela apelante para aparelhar a sua pretensão.

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, para desconstituir a r. sentença, reconhecendo a eficácia de título executivo da Cédula de Crédito Bancário - GIROCAIXA Instantâneo - OP 183, a qual é apta a lastrear a presente ação de execução, devendo o feito prosseguir nos moldes propostos.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00152 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000328-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000328-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : MARCOS VINICIUS ALVES DA SILVA
ADVOGADO : MARCOS VINICIUS ALVES DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00132692220114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por MARCOS VINICIUS ALVES DA SILVA contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 6ª Vara de Campinas, pela qual, em autos de ação ordinária objetivando a suspensão da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei 70/66 e a abstenção da CEF em incluir o nome do autor nos órgãos de proteção ao crédito, foi deferido em parte o pedido de antecipação de tutela tão somente para impedir a inclusão de nome no cadastro de inadimplentes.

Sustenta o recorrente, em síntese, a anulabilidade da decisão por "*error in procedendo*" do Juízo ao conceder prazo para a apresentação de documentação suplementar à contestação. Aduz, ainda, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei 70/66 e irregularidades no procedimento expropriatório.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se infirmo a legitimidade do procedimento de execução extrajudicial, tendo em vista precedentes do E. STF, a exemplo, RE nº 223.075-1-DF, por outro lado consignando que a questão da suposta ausência de notificação pessoal demanda comprovação e que não se verifica irregularidade na determinação judicial de apresentação de documentos reputados necessários pelo magistrado para a solução da lide e formação de seu convencimento, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000577-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000577-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MOTOROLA INDL/ LTDA
ADVOGADO : MARCELLO PEDROSO PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000041620124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se agravo de instrumento ajuizado por MOTOROLA INDUSTRIAL LTDA contra de decisão que, nos autos da ação anulatória que ajuizou em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando anular a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 35.847.969-0, no que diz respeito a valores relativos a contribuição previdenciária incidente sobre seguro de vida em grupo que proporciona a seus empregados, **deferiu parcialmente** a antecipação da tutela, para suspender a exigibilidade do crédito consolidado na NFLD supra mencionada, mediante o depósito integral do débito a título de caução.

Agravante: a contribuinte pretende a reforma da decisão, para que a caução imposta para suspender a exigibilidade do crédito seja afastada, ao argumento de que as Cortes Superiores pacificaram o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre valores destinados a custear seguro de vida em grupo fornecido a seus funcionários.

Requer, por fim, a antecipação dos efeitos da tutela recursal.
Relatados.

DECIDO.

Já está assentado na jurisprudência pátria que o benefício de seguro de vida em grupo concedido pelo empregador a seus funcionários não tem natureza salarial, não sendo, portanto, base de cálculo de contribuição previdenciária. A propósito:

"PREVIDENCIÁRIO. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. NÃO INCIDÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. Os seguros de vida concedidos pelo empregador não integram a expressão salário (art. 458, § 2º, inc. V, da CLT), não podendo, pois, sofrer a incidência da contribuição previdenciária, nos termos fincados pela redação original do art. 195, I, da Carta Política. 2. O valor pago a título de seguro de vida em grupo tem como destinatário não só o trabalhador, mas sua família, visto que o prêmio é resgatado pelos familiares ao tempo da concretização do evento morte ou, em hipótese outra, pelo empregado no caso de invalidez. Não se trata,

pois, de recebimento mensal firmado em razão da contraprestação de serviços. 3. O pagamento realizado a título de seguro de vida não tem inserção na expressão "salário in natura", visto que esta locução alberga tão-somente as prestações de natureza essencial, que devem ser necessariamente custeadas pelo salário, *verbi gratia*, habitação. 4. Apelação e remessa oficial improvidas." (TRF3, AC nº 1049807, 2ª Turma, rel. convocado Paulo Sarno, DJU 08-06-2007, pág. 326)

Neste sentido, segue a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, como no seguinte julgado. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSOS ESPECIAIS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURO DE VIDA EM GRUPO. NÃO-INCIDÊNCIA. ANTES DA LEI 9.528/97. REDAÇÃO ANTERIOR DO ART. 28, I, § 9º DA LEI 8.212/91. NATUREZA SALARIAL. ARTS. 457, § 1º E 458 DA CLT. DESCARACTERIZADA. EMPREGADO NADA USUFUI PELO SEGURO DE VIDA EM GRUPO. ART. 111 DO CTN. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EQUIDADE. REEXAME. SÚMULA 7 DO STJ. 1. A contribuição previdenciária disposta na Lei 8.212/91 tem sua base de cálculo composta por todos os rendimentos auferidos pelos empregados da empresa, dos quais possam estes usufruir, configurando a verba como salário-utilidade. 2. A definição de remuneração, extraída dos artigos 457, § 1º e 458 da CLT engloba todas as possibilidades de parcelas integrantes do salário, sem observar a destinação do montante e possibilidade de proveito desta por parte do empregado. 3. "1. O valor pago pelo empregador por seguro de vida em grupo é atualmente excluído da base de cálculo da contribuição previdenciária em face de expressa referência legal (art. 28, § 9º, 'p' da Lei 8212/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97). 2. O débito em cobrança é anterior à lei que excluiu da incidência o valor do seguro de vida mas, independentemente da exclusão, por força da interpretação teleológica do primitivo art. 28, inciso I, da Lei 8212/91, pode-se concluir que o empregado nada usufrui pelo seguro de vida em grupo, o que descarta a possibilidade de considerar-se o valor pago, se generalizado para todos os empregados, como sendo salário-utilidade." (REsp. 441.096/RS, 2ª Turma, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJU 04.10.04). Precedentes: REsp. 881.051/RS, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 31.05.07 e REsp. 701.802/RS, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 22.02.07. 4. Revela-se inaplicável o art. 111 do CTN, se a própria pretensão do Fisco extrapola a figura jurídica exposta no texto expresso da lei. 5. O reexame dos critérios fáticos, sopesados de forma equitativa e levados em consideração para fixar os honorários advocatícios, nos termos das disposições dos parágrafos 3º e 4º do artigo 20, do CPC, em princípio, é inviável em sede de recurso especial, nos termos da jurisprudência dominante desta Corte. Isto porque a discussão acerca do quantum da verba honorária encontra-se no contexto fático-probatório dos autos, o que obsta o revolvimento do valor arbitrado nas instâncias ordinárias por este Superior Tribunal de Justiça. (Precedentes: REsp 638.974/SC, DJ 15.04.2008; AgRg no REsp 941.933/SP, DJ 31.03.2008; REsp 690.564/BA, DJ 30.05.2007). 5. Recursos especiais desprovidos." (STJ, Resp nº 839153, 1ª Turma, rel. Luiz Fux, DJE 18-02-2009)

Assim sendo, não seria plausível condicionar a concessão antecipada da tutela ao depósito integral da dívida tributária oriunda de pretensão contribuição previdenciária incidente sobre seguro de vida em grupo, mesmo porque, a tutela antecipada e o depósito do montante da dívida são formas distintas de suspensão do crédito tributário previstas no artigo 151 do Código Tributário Nacional, *in verbis*:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

- I - moratória;
- II - o depósito do seu montante integral;
- III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;
- IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.
- V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;
- VI - o parcelamento."

Diante do exposto, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento, confirmo a tutela anteriormente concedida, para suspender a exigibilidade da dívida, independentemente do seu depósito integral, nos moldes do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001179-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001179-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : BOHLS INFORMATICA COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : FERNANDO AURELIO ZILVETI ARCE MURILLO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
AGRAVADO : LPS COM/ DE PRODUTOS DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : GUSTAVO NARKEVICS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00048611520114036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BOHLS INFORMÁTICA COM/LTDA - ME contra decisão do Magistrado de origem reproduzida à fl. 51/52, que indeferiu pedido de tutela antecipada, ao argumento de que a matéria depende de prova e não pode ser analisada em sede de liminar.

Alega a recorrente, em suas razões, que demonstrou de forma inequívoca a possibilidade de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo ao presente recurso, eis que presentes o *fumus boni iuris* e do *periculum in mora* - para expedição de ofício aos cartórios competentes suspendendo os efeitos do descontos indevidos da duplicatas.

É o relatório.

DECIDO.

Não assiste razão à agravante.

Com efeito, o fato de a empresa ter alegado que jamais efetuou qualquer transação com a LPS COM/ DE PRODUTOS DE INFORMÁTICA LTDA ou a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL e que as agravadas efetuaram descontos de diversas duplicatas sem lastro e sem aceite, não pode ser analisada sem que seja feita um exame minucioso, que seria inviável neste momento processual.

O pedido para a apreciação de suspensão dos efeitos do desconto indevido das duplicatas prescinde de provas, e, portanto, não pode ser apreciado em sede de liminar, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.

Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - IRREGULARIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO - ART. 31, § 1º, DO DL 70/66 - OMISSÃO - EMBARGOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS. 1. O aresto embargado deixou de examinar a alegação de irregularidade do procedimento extrajudicial, deduzida neste recurso de agravo de instrumento, em face da ausência de notificação pessoal, prevista no art. 31, § 1º, do DL 70/66. 2. Evidenciada a omissão, é de se declarar o acórdão, mas para esclarecer que o tema não foi analisado em primeiro grau de jurisdição, o que inviabiliza um pronunciamento deste Órgão Colegiado, sob pena de supressão de instância. 3. Embargos conhecidos e parcialmente providos. (TRF3 QUINTA TURMA JUIZ HELIO NOGUEIRA AI 200303000042923

AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 171850)

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. 1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração. 2. O Magistrado não está obrigado a responder todas as alegações das partes, se já encontrou motivo suficiente para formar sua convicção, como ocorreu nestes autos. 3. O aresto embargado examinou a questão relativa à manutenção da decisão agravada, deixando consignado que não ficou configurada a quebra do contrato e o ânimo dos agravantes em relação à quitação da dívida, visto que estão inadimplentes desde março de 2005 e vieram a Juízo somente em fevereiro de 2006, razão pela qual sustentou que descabe, portanto, admitir o depósito das prestações vincendas, segundo o valor apontado pelos agravantes em planilha. Além de que, em sede de cognição sumária não é possível fazer um juízo acerca da evolução das prestações e dos índices adotados para o reajuste destas. A matéria exige dilação probatória, com realização de prova pericial. E, mais adiante, fundamentou que não se pode admitir o depósito das prestações vincendas, deixando sem pagamento as parcelas vencidas, como pretendem os agravantes, visto que tal não afastaria a mora, a ensejar a execução extrajudicial do débito. Por fim, considerou que, no que diz respeito à pretensão de que os nomes dos mutuários não sejam levados ao cadastro de inadimplentes, a insurgência não merece acolhida, já que a matéria ainda não foi objeto de apreciação por parte do Juízo 'a quo', motivo pelo qual seu pedido não pode ser apreciado por esta Corte, sob pena de supressão de instância jurisdicional (fls. 194/194vº). 4. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC. 5. Embargos rejeitados. (TRF3 QUINTA TURMA AI 200803000418301 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 352717 JUIZA RAMZA TARTUCE)."

Ademais, não houve pedido da agravante para depósito do valor dos títulos protestados, para a prestação de caução. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSTAÇÃO DE PROTESTO. AUSÊNCIA DE CAUÇÃO OU DEPÓSITO. IMPOSSIBILIDADE. I - Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de nulidade de protesto ajuizada pela agravada, deferiu a antecipação de tutela pleiteada com o objetivo ver "cancelados os registros do protesto n.º 102876 (fls. 50 e 60), bem como a inscrição do nome da autora nas entidades especializadas em informações sobre cadastros, quais sejam SERASA, CADIN e SPC". II - Conforme orientação jurisprudencial emanada do Superior Tribunal de Justiça, como se vê do julgado relativo ao Recurso Especial n.º 527.618/RS, da relatoria do eminente Ministro César Asfor Rocha, a sustação de protesto, providência cautelar excepcional, pressupõe necessariamente a presença de três elementos, a saber: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. III - No presente caso, o que se observa é que não existe comprovação de caução ou depósito da quantia incontroversa, nem mesmo demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito. Isto porque a agravada, em sua defesa, limitou-se a argüir a nulidade da taxa de administração cobrada pela CONAB, alegando que tal cobrança constitui contravenção penal, configurando, em tese, os crimes de estelionato e apropriação indébita. IV - Assim, se há inadimplência e aparentemente inexistência de caução ou depósito da quantia incontroversa, não há aparência do bom direito, nem possibilidade de o juízo afastar as medidas restritivas decorrentes do protesto do título. V - Agravo de instrumento provido.

TRF2 AI 91751 - Des. Fed. Antonio Cruz Netto - DJ - 12/05/2008)."

Por último, constata-se a existência de eventual litispendência da ação originária deste agravo com a ação ordinária 0004861-15.2011.4.03.6114 e a ação ordinária 000084-84.2011.4.03.6114, bem como a existência de vários outros protestos num total de 18 (dezoito) protestos contra a agravante, não caracterizando a presença do *fumus boni iure* ou do *periculum in mora*.

Pelo exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 527, I, c/c o artigo 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

Após as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

2012.03.00.001387-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : GRADUS JOHANNES WILLEBRORDUS KORTSTEE
ADVOGADO : VALMIR MAZZETTI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : HOLAMJA FLORES E PLANTAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 08.00.00687-4 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GRADUS JOHANNES WILLEBRORDUS KORTSTEE, contra a r. decisão que, em sede e execução fiscal ajuizada pela União Federal, acolheu o pedido da exequente e declarou a fraude à execução praticada pelos executados, tornando ineficaz a alienação de parte ideal do imóvel matriculado sob o nº 11.077, junto ao Registro de Imóveis da Comarca de Mogi mirim-SP (fls. 117/118).

Agravante requer a reforma da r. decisão, ao argumento, em síntese: a) o imóvel em questão é impenhorável porque compõe o patrimônio do co-executado; b) o tema da impenhorabilidade prevista na Lei 8.009/90 é matéria de ordem pública, sendo possível de apreciação em qualquer instância, a qualquer tempo, até mesmo de ofício, não se operando a preclusão; c) a referida venda não teve o intuito de fraudar a presente execução, conforme alegado pelo agravado, uma vez que esta se deu em razão do processo sucessório, comum em pequenos imóveis de família, onde ocorreu a venda de pai para filho; d) nenhuma penhora estava registrada na matrícula nº 11077 do CRI de Mogi Mirim ao tempo da outorga da escritura pública; e) embora o agravado alegue que a alienação do bem foi fraudulenta, em momento algum cuidou de fazer qualquer prova de que a citação do devedor ou mesmo o registro da penhora tenha se dado antes da alienação e que esta seria capaz de reduzi-lo à insolvência; f) o débito contido na Certidão constante destes autos foi incluído no programa de parcelamento, conforme previsto na Lei 10.684/2003, cabendo a suspensão da execução.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput* do CPC.

Com efeito, a alienação ocorreu antes do advento da Lei Complementar nº 118/05, sendo aplicável, ao presente caso, o entendimento no sentido de que a caracterização de fraude à execução dependeria da citação dos executados.

No presente caso, os executados foram citados em 17/10/2003 (fls. 60, vº), a venda do imóvel de matrícula nº 11.077, ocorreu em 24 de março de 2004 (fls. 109, vº). Assim, caracterizada está a má-fé dos executados, pois a alienação do imóvel ocorreu para pessoa da família. Outro ponto relevante é que a insolvência dos executados é indubitosa, tanto que não indicaram outros bens passíveis de penhora.

Outrossim, de acordo com a Súmula 375 do STJ, a fraude à execução somente pode ser reconhecida quando da existência de prévio registro da penhora do bem objeto de alienação ou em caso de comprovada má-fé do terceiro.

Assim, em razão dos aspectos ressaltados, constata-se que tais fatos comprovam a alegada fraude à execução. Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CONSILIUM FRAUDIS - INEXISTÊNCIA DE REGISTRO DE PENHORA ANTERIOR À TRANSAÇÃO. BOA-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. 1. Consoante

o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbação. 2. **Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou a oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa. Observa-se, portanto, que o Código Tributário Nacional institui presunção de fraude à execução quando houver alienação do bem posterior à execução ou mesmo à própria inscrição da dívida, conforme o negócio tenha sido celebrado sob a vigência da norma em sua redação anterior ou atual. Em todo caso, trata-se de presunção relativa e que, por essa razão, admite prova em contrário, inversamente do que sucede quando houver registro da penhora do bem, situação em que a presunção é absoluta, por disposição da Súmula n. 375 do Superior Tribunal de Justiça ("O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente").** 3. **Há presunção absoluta de fraude quando for alienado o bem objeto de penhora registrada.** (grifamos). Não havendo registro, haverá presunção relativa se a alienação for posterior à citação do executado ou à inscrição da dívida, conforme o caso concreto. 4. No caso em comento, há documento comprobatório de que a alienação do imóvel pelo executado realizou-se em 20/12/07 (fl. 22/verso), sendo que a petição de redirecionamento em face dos sócios formulada pela União data de 27/10/06 (fls. 78), muito antes, portanto, da data de alienação do bem em referência. No entanto, como bem asseverou o d. magistrado, "não há nestes autos, de forma peremptória, prova da data de inclusão dos alienantes no pólo passivo da ação de execução. E pior, não estavam eles, como quer induzir a embargada, inscritos na Dívida Ativa". 5. Não há nos autos prova de consilium fraudis no negócio jurídico. De fato, sequer houve penhora do imóvel antes da alienação, tampouco demonstração de que o terceiro adquirente agiu com má-fé na aquisição do bem, fato que, a princípio, impede a caracterização da fraude à execução, em consonância com a jurisprudência atual. Precedente: STJ, 1ª Turma, AGA 200800376315, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE de 31/08/2009. 6. No tocante aos honorários advocatícios, do mesmo modo, não há como prosperar a tese da apelante, visto que o princípio da sucumbência é consectário lógico da procedência do pedido. Assim, ao opor resistência ao feito, mesmo depois de analisar toda a documentação trazida pelos embargantes por ocasião da inicial, a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios é medida que se impõe. Quanto ao valor arbitrado, entendo que não merece reforma, visto que fixado de acordo com critérios estabelecidos nos parágrafos do artigo 20 do CPC, bem como em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma. 7. Agravo legal a que se nega provimento." AC 201003990390308 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1559458 Relator(a) JUIZA CECILIA MARCONDES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:18/03/2011 PÁGINA: 625 "AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FRAUDE À EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. MATÉRIAS JÁ DECIDIDAS PELOS TRIBUNAIS SUPERIORES. POSSIBILIDADE. 1. **A fraude à execução somente pode ser reconhecida quando da existência de prévio registro da penhora do bem objeto de alienação ou em caso de comprovada má-fé do terceiro. Súmula nº 375, STJ.**(grifamos) 2. Quando da alienação do bem, em 05/06/2006, inexistia registro de penhora sobre o bem junto ao DETRAN, afastando-se a presunção de má-fé do terceiro adquirente, não se sendo, portanto, possível o reconhecimento da fraude à execução. 3. As razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada. 4. Portanto, inexistindo qualquer fundamento que demonstre o desacerto quanto à aplicação do art. 557 do CPC, carece o recurso de pressuposto lógico para sua interposição. 5. Agravo legal desprovido." AI 200903000136877 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 369783 Relator(a) JUIZ RICARDO CHINA Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador SEXTA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:13/04/2011 PÁGINA: 1343. "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO. INEXISTÊNCIA. AQUISIÇÃO MEDIANTE REGISTRO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL ANTERIOR AO REGISTRO DA PENHORA. Os embargantes são terceiros em relação à execução fiscal. Sua posse e propriedade encontram-se comprovadas pelo próprio registro da aquisição do imóvel lançado regularmente na matrícula arquivada no Cartório de Registro de Imóveis, lavrado em data anterior à propositura da execução fiscal. Os apelantes adquiriram o bem imóvel antes de qualquer registro de constrição, tanto à determinada pelo executivo fiscal quanto a oriunda de processo trabalhista. Declaração judicial de ineficácia da compra e venda proferida em outros autos não gera efeitos senão para o próprio processo em que foi proferida. O bem continua na propriedade do terceiro, mas para aquela execução a alienação é ineficaz. A alienação permanece válida e eficaz, com exceção à eficácia naquele processo. Segundo entendimento do STJ, consubstanciado na Súmula 375: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente." Para que se reconheça a fraude à execução é necessário o registro da penhora do bem alienado ou a prova da má-fé do adquirente, ônus que recai sobre o exequente, vez que afastada, no caso, a presunção absoluta de fraude, até mesmo ante a ausência do registro da constrição, o que não é o caso dos autos, em que os embargantes registraram a aquisição no cartório competente anos antes da primeira constrição judicial. Apelação provida." (TRF 3ª Região - AC 1102430 - Rel. Leonel Ferreira - DJF3 CJI 22/02/11 - v.u.) "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BENS IMÓVEIS. FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CARACTERIZADA. I - No caso de alienação de bens imóveis, a teor

do disposto art. 659, § 4º, do CPC, apenas a inscrição de penhora no competente cartório torna absoluta a presunção de que a constrição é conhecida por terceiros e invalida a alegação de boa-fé do adquirente da propriedade. Precedentes do STJ. Inteligência da Súmula 375 do STJ II - Não se configura a fraude à execução se não houver o preenchimento dos requisitos constante da súmula 375, quais sejam, o registro da penhora do bem alienado ou a prova da má-fé do terceiro adquirente. III - Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região - AI 220241 - Rel. Alda Basto - v.u. - DJF3 CJI 01/02/11)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO - PRESUNÇÃO RELATIVA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO CONSILIUM FRAUDIS - INEXISTÊNCIA DE REGISTRO DE PENHORA ANTERIOR À TRANSAÇÃO. BOA-FÉ DO TERCEIRO ADQUIRENTE. 1. Consoante o art. 1.046 do Código de Processo Civil, é perfeitamente admissível a defesa da posse direta do bem imóvel quando ameaçado de esbulho ou turbacão. 2. Com o advento da Lei Complementar n. 118/05, foi dada nova redação ao artigo 185 do CTN, presumindo-se fraudulenta a alienação ou a oneração de bens ou rendas do contribuinte, quando o débito já tiver sido inscrito em dívida ativa. Observa-se, portanto, que o Código Tributário Nacional institui presunção de fraude à execução quando houver alienação do bem posterior à execução ou mesmo à própria inscrição da dívida, conforme o negócio tenha sido celebrado sob a vigência da norma em sua redação anterior ou atual. Em todo caso, trata-se de presunção relativa e que, por essa razão, admite prova em contrário, inversamente do que sucede quando houver registro da penhora do bem, situação em que a presunção é absoluta, por disposição da Súmula n. 375 do Superior Tribunal de Justiça ("O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente"). 3. Há presunção absoluta de fraude quando for alienado o bem objeto de penhora registrada. (grifamos). Não havendo registro, haverá presunção relativa se a alienação for posterior à citação do executado ou à inscrição da dívida, conforme o caso concreto. 4. No caso em comento, há documento comprobatório de que a alienação do imóvel pelo executado realizou-se em 20/12/07 (fl. 22/verso), sendo que a petição de redirecionamento em face dos sócios formulada pela União data de 27/10/06 (fls. 78), muito antes, portanto, da data de alienação do bem em referência. No entanto, como bem asseverou o d. magistrado, "não há nestes autos, de forma peremptória, prova da data de inclusão dos alienantes no pólo passivo da ação de execução. E pior, não estavam eles, como quer induzir a embargada, inscritos na Dívida Ativa". 5. Não há nos autos prova de consilium fraudis no negócio jurídico. De fato, sequer houve penhora do imóvel antes da alienação, tampouco demonstração de que o terceiro adquirente agiu com má-fé na aquisição do bem, fato que, a princípio, impede a caracterização da fraude à execução, em consonância com a jurisprudência atual. Precedente: STJ, 1ª Turma, AGA 200800376315, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE de 31/08/2009. 6. No tocante aos honorários advocatícios, do mesmo modo, não há como prosperar a tese da apelante, visto que o princípio da sucumbência é consectário lógico da procedência do pedido. Assim, ao opor resistência ao feito, mesmo depois de analisar toda a documentação trazida pelos embargantes por ocasião da inicial, a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios é medida que se impõe. Quanto ao valor arbitrado, entendo que não merece reforma, visto que fixado de acordo com critérios estabelecidos nos parágrafos do artigo 20 do CPC, bem como em consonância com o entendimento desta E. Terceira Turma. 7. Agravo legal a que se nega provimento." AC 201003990390308 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1559458 Relator(a) JUIZA CECILIA MARCONDES Sigla do órgão TRF3 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJF3 CJI DATA:18/03/2011 PÁGINA: 625.

Não há o que se discorrer quanto à alegação de que com o parcelamento instituído pela Lei 10.684/2003, a execução deveria estar suspensa, por ultrapassar os limites da decisão agravada.

Por fim, quanto à aduzida impenhorabilidade do bem em questão, por ser de família, a alegação depende de dilação probatória, não havendo elementos nos autos que permitissem a sua análise.

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2012.03.00.001426-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : EPPO SANEAMENTO AMBIENTAL E OBRAS LTDA
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00072282420114036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EPPO - Saneamento Ambiental E Obras Ltda.**, contra a decisão que, nos autos de mandado de segurança n.º 0007228.24.2011.4.03.6110, impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Sorocaba - SP**, indeferiu a liminar para suspender a exigibilidade da cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre verbas pagas a título de "adicional por horas-extras", "auxílio-creche", "adicional de periculosidade", "adicional de insalubridade" e "adicional noturno".

Sustenta a agravante, em síntese, que referidas verbas possuem natureza remuneratória e por tal razão não deve incidir contribuição previdenciária, já que durante este período não ocorre contraprestação de serviço.

É o sucinto relatório.

Decido.[Tab]

Adicional por horas extras. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária, de acordo com a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça: EEARES 1010119, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/02/2011; AGRESP 1210517, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJE 04/02/2011.

Auxílio-creche. O "auxílio-creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza. Assim, como não integra o salário de contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária. O Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o auxílio-creche possui natureza indenizatória, não devendo integrar, destarte, o salário de contribuição, de acordo com a Súmula n.º 310 daquela Corte Superior; neste sentido: AGA 1169671, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 20/04/2010; RESP 489955, 2ª Turma, rel. João Otávio de Noronha, DJE 13/06/2005.

Adicional de periculosidade. Analisando a questão, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o adicional de periculosidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição: RESP 1098102, STJ, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 17/06/2009; RESP 838251, STJ, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 07/11/2008.

Adicional de insalubridade. Jurisprudência dominante, neste Tribunal Regional Federal, em conformidade com o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, demonstrado em inúmeros julgados, aponta para a incidência da contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade. Citem-se os seguintes precedentes: RESP 486697, STJ, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 17/12/2004; RESP 973436, STJ, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; AC 1152915, TRF3, 2ª Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJE 02/12/2010; TRF3, 5ª Turma, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJE 10/03/2011.

Adicional noturno. Os valores recebidos a título de adicional noturno têm caráter salarial a ensejar a incidência da contribuição previdenciária, de acordo com os interativos precedentes do Tribunal Superior do Trabalho, em seu Enunciado n.º 60. Entendimento seguido pelo Superior Tribunal de Justiça: AGRESP 957719, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/12/2009; RESP 1149071, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 22/09/2010.

Assim, o prolongamento da instância, para discussão de questões já debatidas e decididas em favor da pretensão inicial, premia o demandado renitente e impõe ao demandante injustificável ônus de espera.

As questões versadas no presente recurso são conhecidas de nossos tribunais e autorizam a formulação de razoável prognóstico do julgamento que ao final acabará sendo emitido.

Em casos que tais, o requisito da urgência deve ser abrandado, a fim de que, na medida do possível, o direito provável seja exercido o quanto antes, tudo na perspectiva do que se convencionou chamar de tutela jurisdicional específica.

Assim, relativamente ao pedido que conta com jurisprudência pacífica ou dominante a abrigar o direito da agravante, é o caso de suspender em parte os efeitos da decisão agravada.

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido de efeito suspensivo, ao fim de suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o "auxílio-creche".

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Dê-se ciência à agravante.

Intime-se a agravada para oferecer sua contraminuta, no prazo legal.

Juntada a resposta ou certificado o decurso do respectivo prazo, solicite-se a inclusão do feito em pauta de julgamentos da Turma.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00157 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001736-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001736-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : MARIO MARTINS incapaz
ADVOGADO : ELCIO DOMINGUES PEREIRA e outro
REPRESENTANTE : MARIA ROSA MARTINS e outro
: JOSIENE CECILIA MARTINS
ADVOGADO : ELCIO DOMINGUES PEREIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00033795920114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Decisão agravada: proferida nos autos da ação ordinária com pedido de tutela antecipada ajuizada por MÁRIO MARTINS - incapaz devidamente representado por MARIA ROSA MARTINS - em face da UNIÃO FEDERAL, a qual deferiu a tutela específica para o fim de determinar à União que conceda a reforma, por incapacidade, ao

autor, nos moldes do artigos 106, inciso II c.c. artigo 108, inciso V, ambos da Lei n.º 6.880/80, com remuneração calculada com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuía na ativa, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da intimação da presente decisão, sob pena de multa diária no importe de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), até o limite de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais), a ser revertida em favor do autor.

Agravante: a União Federal interpõe recurso de agravo de instrumento, sustentando, em síntese: **a)** que a pretensão autoral encontra-se prescrita, o que se verifica não só através do disposto no artigo 206 do atual Código Civil (prazo trienal para pretensão de ressarcimento civil), mas também através do disposto no artigo 1º-C da Lei n.º 9.494/97 (prazo quinquenal para eventual direito ou ação contra a Fazenda Pública); **b)** que o pedido de tutela antecipada para reforma do autor não tem amparo na legislação que rege a matéria, além do que importa na realização de despesas sem previsão legal, o que vai contra ao disposto no artigo 2º-B da Lei n.º 9.494/97; **c)** que, a teor do que dispõe o artigo 273, §2º do CPC, o risco da irreversibilidade da medida obsta a antecipação do provimento final, o que se enquadra nas prestações de natureza alimentar, as quais não comportam repetição; **d)** que o instituto da multa não se aplica à Fazenda Pública, vez que, além de ser um meio de coação, representa para a Administração Pública uma possibilidade de escolha, o que não pode ocorrer em virtude do princípio da legalidade; e **e)** que várias são as decisões afirmando ser incabível a cominação de multa à Administração Pública em caso de descumprimento de decisão ao argumento de que se apresenta incompatível com a sistemática peculiar que rege os procedimentos a serem adotados pelo Poder Público para o cumprimento de decisões judiciais.

É o breve relatório.

DECIDO.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 527, I, c/c o artigo 557, *caput* do CPC - Código de Processo Civil, uma vez que a decisão agravada está em total consonância com a jurisprudência pátria, sobretudo do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça.

De início, verifico que a incapacidade do agravado em razão da moléstia da qual é portador (esquizofrenia) é fato incontroverso nos autos, o que se verifica através dos documentos de fls. 50, 52/53 e fls. 78, dentre outros. Observo, ainda, que tal incapacidade não foi objeto de questionamento ou qualquer resistência por parte da agravante, a qual, inclusive, reconheceu-a expressamente não só em sua peça recursal, mas também nas Inspeções de Saúde por ela realizadas, sobre as quais a filha do inspecionado declarou a sua ciência, na qualidade de representante do agravado.

Assim, a questão apontada pela agravante no que tange à prescrição deve ser analisada nos moldes do contido no artigo 198, inciso I c.c. artigo 3º, inciso II do atual Código Civil, *in verbis*:

"Art. 198. Também não corre a prescrição:

I - contra os incapazes de que trata o art. 3º;

(...)" (grifos nossos)

"Art. 3º. São absolutamente incapazes de exercer pessoalmente os atos da vida civil:

(...)

II - os que, por enfermidade ou deficiência mental, não tiverem o necessário discernimento para a prática desses atos;

(...)" (grifos nossos)

Da simples leitura dos dispositivos legais acima transcritos depreende-se que o legislador, ao conferir especial proteção aos absolutamente incapazes, pretendeu resguardar o direito dos mesmos, não lhes suprimindo o exercício pelo decurso do tempo, ainda que se trate de direito contra a Fazenda Pública. Assim, o direito ou a ação a ser promovida pelos mesmos não são atingidos pelo fenômeno da prescrição, motivo pelo qual deve ser afastada a preliminar lançada pela agravante nesse sentido.

Para corroborar tal posicionamento, trago à colação o seguinte aresto proferido por esta E. Corte:

*"ADMINISTRATIVO. MILITAR. INCAPACIDADE. LEGITIMIDADE ATIVA. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE PARA OS ATOS DA VIDA CIVIL. REFORMA. AUSÊNCIA DE PROVA DE RELAÇÃO DE CAUSA E EFEITO COM O SERVIÇO. SOLDOS DA GRADUAÇÃO OCUPADA PELO MILITAR AO TEMPO DO ACIDENTE. SENTENÇA MANTIDA. REMESSA OFICIAL IMPROVIDA. 1. **Contra o incapaz não corre prescrição, nos termos do art. 169, I, do Código Civil de 1916 (198, do atual Código Civil).** 2. Deduzindo, também, direito que entendem possuírem, não há que se falar em ilegitimidade ativa de parte dos pais e responsáveis pelo militar. 3. Preliminares rejeitadas. 4. Comprovada a ocorrência de acidente em serviço, do qual decorreu a incapacidade para os atos da vida civil, deve o militar, convocado para o serviço obrigatório, ser reformado, com pagamento dos soldos da graduação que ocupava por ocasião do acidente. 5. Inexistindo prova da relação de causa e efeito com o serviço, incabível a reforma do militar em grau hierárquico superior à graduação por ele ocupada por ocasião do acidente. 6. Remessa oficial improvida."*

(TRF 3ª REGIÃO, REO - REMESSA EX OFFICIO 911505, Processo: 200403990001894, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, Data da decisão: 23/06/2008, DJF3 DATA: 30/09/2008) (grifos nossos)

No que tange à alegação da agravante acerca da impossibilidade de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública sob o argumento de existir óbice na legislação pátria a esse respeito, verifico que, igualmente, a mesma não merece prosperar.

A antecipação dos efeitos da tutela concedida nos presentes autos não está a ferir qualquer determinação legal, senão vejamos:

O colendo Superior Tribunal de Justiça já possui entendimento no sentido de que tal concessão é vedada apenas nas situações elencadas no art. 1º da Lei nº 9.494/97, quais sejam: aquelas que têm como objetivo a reclassificação ou a equiparação de servidores públicos, bem como a concessão aos mesmos de aumento ou extensão de vantagens, o que não se verifica no caso em tela.

Para corroborar tal entendimento, trago à colação aresto proferido pelo referido órgão:

"PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - RECURSO ESPECIAL CONTRA ACÓRDÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - ARTIGO 273 DO CPC E LEI Nº 9.494/97 - SENTENÇA DEFINITIVA PROLATADA - PLAUSIBILIDADE DO BOM DIREITO E PERIGO DA DEMORA PREENCHIDOS - CAUTELAR PROCEDENTE COM PROCESSAMENTO IMEDIATO DO RECURSO ESPECIAL.

- Afora a exceção restritiva prevista na Lei nº 9.494, de 10.9.97, é admissível a antecipação de tutela contra a Fazenda Pública, circunstância que demonstra a presente o fumus boni iuris.

(...)

- Medida cautelar procedente, com imediato processamento do recurso especial interposto. Decisão unânime." (MC 1.794/PE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU de 27/03/2000).

Na mesma esteira, o Supremo Tribunal Federal (RCL n.º 21.638/CE, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 28/08/2000) ratificou tal posicionamento ao decidir que não é geral e irrestrita a vedação de tutela antecipada contra a Fazenda Pública imposta pelo art. 1º da Lei n.º 9.494/97, de modo que, não sendo o caso das hipóteses ali elencadas, é legítima a referida antecipação.

Ademais, o fato do artigo 1º da Lei nº 9.494/97 taxar as situações que impedem a concessão da tutela antecipada acabou por reforçar ainda mais o entendimento contrário, permitindo a eficácia da medida antecipatória em desfavor do ente público nas hipóteses que não se encontram previstas no referido dispositivo legal.

De se ressaltar, ainda, a Súmula 729 prolatada pelo Supremo Tribunal Federal, cujo texto dispõe, expressamente, que a decisão na Ação Direta de Constitucionalidade n.º 4 - que teve como objeto as vedações da Lei 9.494/97, a propósito das antecipações de tutela em ações judiciais movidas contra a Fazenda Pública - não se aplica à

antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária, conforme se verifica, a seguir:

"Súmula n.º 729. *A decisão na ação direta de constitucionalidade 4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".*

In casu, a ação se baseia no pedido de concessão de reforma com soldo correspondente ao grau hierárquico que o agravado possuía na ativa, sendo a matéria, portanto, de caráter alimentar e de cunho previdenciário, não se enquadrando nas hipóteses contidas nos artigos 1º e 2º-B da Lei n.º 9.494/97, o que afasta, por si só, a alegação de impossibilidade de concessão da tutela antecipada no caso dos autos.

Nesse sentido, inclusive, os nossos E. Tribunais Regionais Federais pátrios já se manifestaram:

"MILITAR. REFORMA. COMPROVAÇÃO DE ALIENAÇÃO MENTAL DURANTE O SERVIÇO MILITAR. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REDUÇÃO Não corre a prescrição contra os absolutamente incapazes (art. 198, I, do atual Código Civil, e 169, I, do primitivo). O autor é portador de esquizofrenia paranóide, e a perícia atestou que a alienação mental é anterior ao desligamento. A antecipação dos efeitos da tutela, para a imediata implantação do benefício, deferida no corpo da sentença, está autorizada pela Súmula n.º 729 do STF. Atrasados submetidos, porém, ao sistema de precatórios. Honorários advocatícios reduzidos para 5% sobre o valor da condenação (art. 20, § 4º, do CPC). Apelação e remessa necessária parcialmente providas."

(TRF 2ª REGIÃO, APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 493319, Processo: 200851050014003, Órgão Julgador: Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, Data da decisão: 06/12/2010, E-DJF2R DATA: 14/12/2010, PÁG. 211/212)

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MILITAR - RESTABELECIMENTO DE PROVENTOS DECORRENTE DE REFORMA - INATIVIDADE - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - POSSIBILIDADE - PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS AUTORIZADORES PARA A CONCESSÃO - INC. I E II, ART. 273, DO CPC. - PODER GERAL DE CAUTELA DO JUIZ - ART. 1º DA LEI Nº 9.494/97. 1. A concessão ou denegação de providências liminares é prerrogativa inerente ao poder geral de cautela do Juiz, só devendo ser cassada se for ilegal ou houver sido proferida na hipótese de abuso de poder. 2. A tutela antecipada é reservada às hipóteses em que, presentes os pressupostos da prova inequívoca e da verossimilhança da alegação, a antecipação se subsuma a qualquer dos requisitos inseridos nos incisos I e II do art.273 do CPC. 3. Não é dado ao órgão colegiado sobrepor-se ao juízo monocrático na avaliação das circunstâncias fáticas que ensejaram o deferimento da medida requerida quando esta foi proferida em consonância com as circunstâncias verificadas nos autos de origem. 4. Conforme decidido pelo E. STF (RCL. Nº 1.638/CE, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 28/08/2000), não é geral e irrestrita a vedação de antecipação de tutela contra a Fazenda Pública imposta pelo art. 1º da Lei nº 9.494/97, de modo que não sendo caso de reclassificação ou equiparação de servidores ou de concessão de aumento ou extensão de vantagens, outorga de adição de vencimentos ou reclassificação funcional, é legítima a concessão de tutela antecipada. 5. Sendo a matéria de cunho previdenciário, aplica-se a Súmula 729, do Supremo Tribunal Federal: "A decisão na ação direta de constitucionalidade 4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária." 6. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 2ª REGIÃO, AGT - AGRAVO INTERNO 132320, Processo: 200402010120672, Órgão Julgador: Sexta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Ricardo Perlingeiro, Data da decisão: 17/10/2007, DJU DATA: 07/11/2007, pág. 225) (grifos nossos)

"PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA INDEFERITÓRIA DE EFEITO SUSPENSIVO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA EM SENTENÇA - REINTEGRAÇÃO E REFORMA DE MILITAR - TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE - ART. 2º-B DA LEI Nº 9.194/97 - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE I - O deferimento, contra a Fazenda Pública, da antecipação de tutela disciplinada no art. 273 do CPC, não confronta com o duplo grau obrigatório previsto no art. 475 do mesmo diploma legal. Pretendesse o legislador excluir a Fazenda Pública da incidência do instituto antecipatório, o teria feito expressamente, conforme se dá com os demais privilégios processuais a ela concedidos. II - A aplicação da norma inserta no art.2º-B da Lei nº 9.494/97 requer a observância do princípio da proporcionalidade, mormente em se tratando da concessão de verba de caráter alimentar já reconhecida em sentença de mérito."

(TRF 2ª REGIÃO, AGTAG - AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 87365, Processo:

200102010436923, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, Data da decisão: 14/08/2002, DJU DATA: 19/09/2002, pág. 314)

Não há que se falar, portanto, em inadmissibilidade de antecipação de tutela no caso dos autos, a qual, inclusive, foi corretamente deferida, vez que aos requisitos autorizadores para tal concessão encontram-se totalmente presentes no caso em questão.

Quanto à verossimilhança da alegação, entendo que, inobstante se tratar de matéria a ser concluída definitivamente através de perícia, a própria documentação juntada aos autos é farta e contundente para comprovar não só que o agravado é esquizofrênico e incapaz/inválido para todos os atos da vida civil, mas também que possui cardiopatia grave (tendo sofrido dois infartos), o que, por si só, já possibilita o seu pedido de reforma com base nos artigos 104, II, 106, II, 108, V, 109 e 110§1º, todos da Lei n.º 6.880/80.

No tocante ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, verifico que tal requisito também se encontra presente no caso em questão, não só por se tratar de verba de natureza alimentar, mas também, conforme bem salientado pelo Juízo *a quo*, em decorrência da situação de "*hipossuficiência do autor e de sua família, (...)*".

Por fim, admito a fixação de multa diária em desfavor da União Federal, em *astreintes*, no montante de R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais) diários como forma de coerção para o cumprimento de obrigação de fazer. Tal posicionamento já se encontra pacificado pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual admite a possibilidade do juiz, *ex officio* ou por meio de requerimento da parte, fixar a referida multa cominatória (*astreintes*) contra o ente público. Para ratificar o alegado, trago à baila o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. OBRIGAÇÕES DE FAZER E ENTREGAR COISA. COMINAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. CABIMENTO, INCLUSIVE CONTRA A FAZENDA PÚBLICA, SUJEITO A JUÍZO DE ADEQUAÇÃO, COMPATIBILIDADE E NECESSIDADE. 1. É cabível, mesmo contra a fazenda pública, a cominação de multa diária (astreintes) como meio executivo para cumprimento de obrigação de fazer ou entregar coisa (arts. 461 e 461A do CPC). Todavia, sua aplicação está sujeita a juízo de adequação, compatibilidade e necessidade, podendo ser dispensada ante a existência de outros meios considerados mais eficazes (§ 4º do art. 461 do CPC). Precedentes: Resp 494.886/RS, 5ª Turma, Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 28.06.2004 e Resp 556.825/RS, 5ª Turma, Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 06.12.2004). 2. Incabível, em sede de recurso especial, o reexame das circunstâncias fáticas da demanda (Súmula 7/STJ). 3. Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo-lhes efeitos infringentes, negar provimento ao recurso especial." (STJ, EDRESP 853738/RS, PRIMEIRA TURMA, DJ 15/03/2007, Relator TEORI ALBINO ZAVASCKI) (grifos nossos)

Nesse cenário, exsurge cristalino que a decisão agravada não merece qualquer reforma, máxime porque em perfeita sintonia com a jurisprudência do C. STJ e dos nossos E. Tribunais pátrios.

Posto isso, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, ambos do CPC, **nego seguimento** ao agravo de instrumento interposto pela União Federal.

Publique-se, intime-se, remetendo os autos oportunamente ao juízo de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00158 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001981-25.2012.4.03.0000/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : DOUGLAS NEUMAR MENON
ADVOGADO : BARBARA APARECIDA ANUNCIACAO RIBAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00015903720114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Vistos etc.,

Decisão agravada: proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por DOUGLAS NEUMAR MENON contra ato do CAPITÃO-TENENTE, ASSESSOR DE RECRUTAMENTO E SELEÇÃO DO 6º DISTRITO NAVAL DE LADÁRIO/MS, a qual teria deferido a liminar para o fim de suspender ato de convocação do impetrante para o serviço militar obrigatório dos profissionais de saúde previsto na Lei n.º 5.292/67.

Agravante: a União Federal pretende a reforma da r. decisão interlocutória aduzindo, em apertada síntese: **a)** que, nos moldes do artigo 804 do Código de Processo Civil e do artigo 2º da Lei n.º 8.437/92, a apreciação do pedido de liminar deveria ser concedida após a oitiva prévia do ente público, sob pena de caracterizar violação aos princípios da ampla defesa e do contraditório; **b)** que a possibilidade de concessão de liminar "*inaudita altera pars*" é uma exceção à regra geral, sendo admissível apenas quando a efetividade do provimento de urgência buscado pela parte demandante ficar comprometida pela ciência da parte contrária ou se tornar inútil caso não apreciada imediatamente; **c)** que, no caso dos autos, inexistia qualquer prejuízo para a efetividade da decisão se a administração fosse ouvida; **d)** que com a entrada em vigor da Lei n.º 12.336/2010, alguns dispositivos da Lei do Serviço Militar tornaram-se mais claros, considerando os concluintes dos cursos de Medicina, Farmácia, Odontologia e Veterinária, mesmo com Certificado de Dispensa da Incorporação, nos mesmos moldes dos convocados para o serviço militar obrigatório ou em débito para com as Forças Armadas; **e)** que a referida lei nova também aclarou os dispositivos da Lei n.º 5.292/67 - a qual trata especificamente da convocação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários para o serviço militar - possibilitando que tais profissionais, mesmo com o certificado de dispensa, sejam convocados para o Serviço Militar Obrigatório; **f)** que o requisito do "*fumus boni iuris*" não se encontra presente no caso dos autos, o que, por si só, impossibilita a concessão de liminar; **g)** que apenas o requisito do "*periculum in mora*" não justifica o afastamento de uma regra legal baseada na Constituição, a qual obriga a todos os cidadãos, de forma equânime; **h)** que a decisão agravada afronta e nega vigência ao artigo 4º da Lei n.º 5.292/67 (com nova redação dada pela Lei n.º 12.336/2010); **i)** que a legislação militar garante a estabilidade no serviço e a contagem de tempo de serviço para efeitos previdenciários àqueles que esteja ocupando uma função pública ou tenham conseguido algum emprego, o que igualmente afasta o requisito do "*periculum in mora*"; e **j)** que os dispositivos legais referentes à CF/88, Lei n.º 12.336/10, Lei n.º 4.375/64, decreto n.º 57.654/66 e Lei n.º 5.292/67 devem ser apreciados a título de prequestionamento da matéria para assegurar o acesso da União às Instâncias extraordinárias, caso necessário.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça.

Inicialmente, colaciono aos autos o trecho do Código de Processo Civil brasileiro - CPC que cuida dos documentos que deverão instruir a petição de agravo de instrumento, *in verbis*:

"Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

(grifos nossos)

Compulsando os autos, verifico através das fls. 40/42 dos presentes autos (fls. 33/35 dos autos originários) que a agravante juntou aos autos cópia incompleta da decisão ora agravada, o que torna inviável o conhecimento do presente recurso.

Conforme se depreende da análise do referido documento - no qual consta, em seu rodapé, a numeração das páginas - a decisão proferida foi impressa no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento (págs. 1, 3 e 5); não se desincumbindo, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento.

Tal falha impossibilita o acesso à própria fundamentação da decisão, o que enseja, desde logo, o não conhecimento do recurso em questão. Nesse sentido, trago à colação arestos proferidos pelo colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. TRASLADO INCOMPLETO. ADMISSIBILIDADE REALIZADA PELO TRIBUNAL A QUO. NÃO VINCULAÇÃO.

1. O pedido de reconsideração formulado contra decisão monocrática de relator deve ser recebido como agravo regimental, tendo em vista a aplicação dos princípios da fungibilidade recursal, da economia processual e da instrumentalidade das formas. 2. Conforme consignado na decisão atacada, ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contrarrazões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Ausente ou incompleta qualquer dessas peças - como no caso, em que o agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão recorrido -, é inviável o conhecimento do agravo de instrumento. 3. O agravante tem o dever legal de formar corretamente o instrumento de agravo, devendo fiscalizar a efetiva apresentação das peças obrigatórias relacionadas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil. Por outro lado, é inaceitável, nesta instância, a juntada extemporânea de peça obrigatória. 4. O juízo de admissibilidade do Recurso Especial está sujeito a duplo controle. Assim, a aferição da tempestividade do apelo pela instância a quo não vincula o Superior Tribunal de Justiça. 5. Agravo regimental desprovido."

(STJ - RCREAG - RECONSIDERAÇÃO DE DESPACHO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1204831, Processo: 200900988904, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Vasco Della Giustina (Des. Conv. Do TJ/RS), Data da decisão: 04/02/2010, DJE DATA: 25/02/2010)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA APENAS DO ANVERSO DE DOCUMENTO IMPRESSO NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO. 1. Ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Ausente ou incompleta qualquer dessas peças - como no caso, em que a agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão recorrido -, é inviável o conhecimento do agravo. 2. Como é de costume no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o voto condutor do acórdão recorrido foi impresso no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento; não se desincumbiu, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento. 3. A Quarta Turma, ao julgar o REsp 805.114/SC (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 14.5.2007, p. 318), enfrentou situação análoga à dos presentes autos, ocasião em que manteve o não-conhecimento do agravo de instrumento a que se refere o art. 525, I, do Código de Processo Civil, por não ter sido juntada cópia do verso de uma das peças processuais obrigatórias. 4. Agravo regimental desprovido."

(STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 884649, Processo: 200700610772, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Denise Arruda, Data da decisão: 06/11/2007, DJ DATA: 29/11/2007, pág. 208) (grifos nossos)

Não há dúvidas, portanto, acerca do vício na instrução do presente recurso, vez que a decisão agravada encontra-se incompleta, o que, por consequência, impossibilita não só a compreensão do conteúdo dos fundamentos da decisão ora agravada, mas principalmente o conhecimento do mesmo.

De se dizer, ainda, que não só o colendo Superior Tribunal de Justiça proferiu julgados nesse sentido, mas também esta E. Corte já julgou:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRASLADO DEFICIENTE. NÃO CONHECIMENTO. 1. Do exame dos autos verifico que há irregularidade quanto a uma das peças obrigatórias, qual seja, cópia da decisão agravada incompleta, dificultando a análise necessária para a apreciação do recurso. 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravo legal improvido."

(TRF - 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 425489, Processo: 201003000364372, Órgão Julgador: Sexta Turma, Rel. Consuelo Yoshida, Data da decisão: 03/03/2011, DJF3 CJI DATA: 11/03/2011, pág. 516)
Diante disso, mister se faz impedir o seguimento do presente agravo de instrumento ante a sua falta de instrução com peça obrigatória, conforme exige o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, descabendo a concessão de oportunidade para a sua juntada posterior ou a sua eventual regularização.

É o que se extrai das lições de Theotonio Negrão, trazidas em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, ed. Saraiva, 30ª edição, pág. 546, nota 4 ao art. 525, do CPC, as quais se transcreve a seguir :
"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias**, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)".

E mais (pág. 545, nota 1a ao artigo 525, da obra supra citada):

"Interposto o agravo de instrumento, já não se admite a juntada de peças, ainda que dentro do prazo do recurso (JTJ 202/248)".

Para corroborar ainda mais tal posicionamento, transcrevo jurisprudência sobre a matéria:

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUNTADA DE APENAS PARTE DA DECISÃO AGRAVADA - INSTRUÇÃO INCOMPLETA - DILIGÊNCIA PARA SUPRIR A DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO - DESCABIMENTO - NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO - AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. 1 - A juntada de cópia da decisão agravada não pode ser parcial, ou seja, a decisão recorrida deve fazer parte do instrumento, na íntegra, não sendo admissível a juntada de apenas algumas folhas que dela fazem parte. 2 - Conforme precedentes desta E. Corte e do C. STJ, não tem cabimento no rito do agravo de instrumento a diligência para a parte suprir as deficiências de formação do instrumento, devendo o relator, liminarmente, negar seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC. 3 - Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(TRF - 3ª REGIÃO, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO 194320, Processo: 200303000739946, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Cotrim Guimarães, Data da decisão: 15/03/2005, DJU DATA: 20/05/2005, pág. 334)

Ante o exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao recurso interposto pela União Federal.

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00159 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002037-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002037-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : MIU HOLDING LIMITED
ADVOGADO : RENATO BARICHELLO BUTZER e outro
AGRAVADO : LISA GREENE e outros
: H ROBERT GREENE espolio
: SANDY GLUCKSMAN

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002624120124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Inicialmente proceda a UFOR a retificação da etiqueta de autuação do presente recurso, tendo em vista que, conforme documentos de fls. 23/29, o nome correto da agravante é MIU HOLDINGS LIMITED.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIU HOLDINGS LIMITED contra decisão da MMª. Juíza Federal da 14ª Vara de São Paulo-SP pela qual, em autos de ação ordinária, foi indeferido pedido de tutela antecipada objetivando a declaração de: a) indisponibilidade de valores pagos a Lisa Greene em decorrência da titularidade de ações (3%) da Cia Ibitirama, bem como o depósito judicial de eventuais valores a serem pagos por conta da titularidade; b) impedimento da titular das ações ao exercício do direito de voto ou voz nas reuniões e assembleias; c) inalienabilidade e indisponibilidade das ações tituladas por Lisa Greene.

Sustenta a recorrente, em síntese, que a avaliação das ações violou o art. 680 do CPC por não ter sido realizada por profissional habilitado. Aduz também que a fraude à execução reconhecida por decisão do tribunal não lhe é oponível, tendo em vista que não adquiriu as ações de Arne Glucksman mas sim de Highfield International Holdings Ltd.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida, considerando que o reconhecimento da fraude à execução tem reflexos em toda a cadeia de alienação posterior a transferência declarada fraudulenta, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Tendo em vista que os agravados sequer foram citados no processo originário, por ora deixo de determinar a intimação para resposta.

Informe a agravante os elementos necessários para oportuna intimação dos agravados.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00160 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002156-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002156-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JOSE VIEIRA
ADVOGADO : ALTAMIRANDO BRAGA SANTOS
AGRAVADO : DENISE FARIAS CORREIA e outros
: CARLOS ROBERTO ARAGAO
: IRACY GONCALVES ARAGAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00471827820118260007 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Vieira, em ação de execução de título extrajudicial por quantia certa, proposta em face de Denise Farias Correia e outros, contra a decisão que indeferiu a gratuidade processual, nos termos do art. 5º da Lei 1060/50.

Inconformado, o agravante pugna pela reforma da r. decisão.

É o breve relatório. Decido.

A decisão agravada foi proferida por Juiz Estadual, no exercício de sua competência própria.

Diante desse cenário, a competência para julgar o recurso de agravo é, pois, do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo.

Ademais, o presente recurso não se insere nos ditames dos artigos 108 e 109 da Constituição Federal, devendo ser reconhecida a incompetência da Justiça Federal para processar e julgar os presentes autos.

Ante o exposto, declino da competência ao E. Tribunal de Justiça de São Paulo e, por conseguinte, determino o envio dos autos àquela Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00161 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002262-78.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002262-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
AGRAVADO : JOHN GEORGE DE CARLE GOTTHEINER e outro
: ANA MARIA DE TOLEDO GOTTHEINER
ADVOGADO : REGIS EDUARDO TORTORELLA e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00040495820104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de **agravo de instrumento**, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela **Fundação Nacional do Índio - FUNAI** em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Campo Grande - MS que, nos autos de ação declaratória positiva de domínio e de nulidade de processo administrativo de identificação de demarcação de terras indígenas e da Portaria nº 526, de 21 de julho de 1998, ajuizada por particulares contra a União Federal e a ora agravante, admitiu a intervenção do Estado de Mato Grosso do Sul na qualidade de assistente litisconsorcial e declinou da competência, com fundamento no disposto no artigo 102, inciso I, alínea "f" da Constituição Federal de 1988, determinando a remessa dos autos ao Supremo Tribunal Federal.

Em sua minuta, a **parte agravante** pugna pela liminar suspensão da decisão agravada e, por ocasião do julgamento do mérito do recurso, pela sua cassação, ante o fundamento, em síntese, de o Supremo Tribunal Federal possuir jurisprudência no sentido de que a possibilidade de conflito federativo, prevista na Carta da República, comporta interpretação restrita e que o interesse do Estado de Mato Grosso do Sul é meramente econômico, tratando-se de típica hipótese de assistência simples, não abrangida pela competência da Excelsa Corte, conforme precedente da 2ª Turma deste Tribunal Regional Federal, inclusive.

É o breve relatório. Decido.

Efetivamente, a assistência *simples* está presente no art. 50, do Código de Processo Civil, ao dispor que o terceiro, que tiver interesse jurídico em que a sentença seja favorável a uma das partes, poderá intervir no processo para assisti-la.

Difere este instituto da assistência *litisconsorcial*, prevista no art. 54 do citado Código, na medida em que o que se verifica ali é o simples interesse que possui o assistente em ajudar a parte assistida, para que esta venha a obter uma decisão favorável para si, não se enquadrando, aquele assistente, na condição de parte. Daí ser chamado, também, de *adesivo*.

Já em se tratando de assistência *litisconsorcial*, apura-se uma relação jurídica de direito material idêntica ou dependente daquela deduzida em juízo, ou seja, possui uma relação jurídica com o adversário do assistido, e que será alcançada, em sua essência, pelos efeitos da sentença. É o que podemos concluir do mencionado dispositivo processual (art. 54), destacando, no mais, que a parte assistente, nessa hipótese, será *diretamente* atingida pelos efeitos da sentença proferida.

A priori, não vislumbro o interesse direto do Estado de Mato Grosso do Sul quanto a efeitos decorrentes de uma decisão desfavorável a seu assistido. A própria Procuradoria Judicial daquele Estado fez destacar que os prejuízos atuais experimentados pelo ente federativo enquadram-se no trinômio aumento de despesas/redução de arrecadação/risco social. Menciona insegurança jurídica e paralisação da cadeia produtiva (fls. 139). Ou seja, são efeitos de ordem *econômica*.

Analisando por outro foco, bate-se a Procuradoria Judicial do Estado na presunção de que estaria o ente federado responsável por uma verba indenizatória decorrente de evicção - o que não está amparado, no caso em espécie, por qualquer mandamento legal. Aliás, a questão relativa ao dever de indenizar, ou não, a terra nua, não está em discussão, isto porque a Constituição Federal, no § 6º, do art. 231, prevê a possibilidade de pagamento, apenas pela União, quanto às benfeitorias decorrentes da ocupação de boa-fé. Não há dispositivo constitucional, assim, que vincule o ente estatal, ou que o obrigue, por alguma outra circunstância jurídica, a tomar parte do referido pagamento indenizatório, caso a decisão final seja desfavorável ao assistido.

Portanto, a presente discussão, no meu sentir, é se o Estado de Mato Grosso do Sul tem, ou não, legitimidade para figurar na lide como assistente *litisconsorcial* ou como assistente *simples*. Ao menos neste momento processual, inclino-me quanto à segunda posição. Vejo que, ainda que exista o denominado interesse jurídico, este é secundário, mas o suficiente para que aquele possa desfrutar da condição de assistente *simples*, nos moldes do art. 50 do CPC.

No mais, é de bom alvitre que o processo transcorra normalmente perante a justiça federal de primeira instância, onde as provas poderão ser colhidas de forma mais prática e menos custosa, particularmente pela proximidade do local dos fatos.

É de se destacar, por derradeiro, o fato de que não estou a considerar a existência, ou não, de *conflito federativo*, posto que faleceria a esta Corte, por obviedade jurídica, competência para tanto. Destarte, minha decisão se resume a verificar se estão presentes, ou não, elementos suficientes para deferir o ingresso do Estado de Mato Grosso do Sul na presente lide, seja na condição *assistente litisconsorcial* ou *simples*, prerrogativa esta afeita aos órgãos jurisdicionais de primeiro e segundo grau, nos exatos termos do art. 50 do Código de Processo Civil, o que, por consequência, afasta a incidência do disposto na alínea "f" do inciso I do artigo 102 da Constituição Federal. Nesse sentido:

AGRAVO. AÇÃO DECLARATÓRIA. CONCLUSÃO POR CONFLITO FEDERATIVO. ASSISTÊNCIA SIMPLES. AFASTAMENTO DO ARTIGO 102, I, f, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. I - O Egrégio Supremo Tribunal Federal adotou entendimento no sentido de que a presença de um dos Estados da federação na condição de assistente simples nas causas que envolvem questões de disputa de terras afasta a aplicação do artigo 102, I, f, da Constituição Federal. Precedentes. II - Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AI nº 357075, Registro nº 2008.03.00.047380-4, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJ 25.08.11)

Sendo assim, conforme os fundamentos acima exarados, e nos termos do art. 527, II, do CPC, hei por bem **deferir** a tutela requerida, reformando a decisão agravada, para determinar que o Estado de Mato Grosso do Sul ingresse

na presente lide na condição de assistente simples, nos moldes do art. 50 do CPC, permanecendo o feito de origem no Juízo de primeiro grau.

Intimem-se os agravados para que ofereçam resposta, nos termos do disposto no inciso V do artigo 526 do Código de Processo Civil.

Após, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00162 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002365-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002365-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CARBONIFERA DO CAMBUI LTDA
ADVOGADO : FABIO RODRIGUES GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226446220114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **União Federal** contra a decisão que, nos autos de mandado de segurança n.º 0022644-62.2011.403.6100, impetrado por **Carbonífera Do Cambuí Ltda.** contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo - SP**, deferiu o pedido de liminar de suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o "auxílio-doença", "auxílio-acidente", "terço constitucional de férias" e "aviso prévio não trabalhado".

Sustenta a agravante, em síntese, que as verbas acima referidas possuem natureza remuneratória e não indenizatória, devendo, portanto, incidir contribuição previdenciária.

É o sucinto relatório.

Decido.

Auxílio-doença. Na conformidade da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o auxílio-doença, devido pelo empregador nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho, possui natureza indenizatória, de sorte que sobre tal verba não incide a contribuição previdenciária. Nesse sentido: AEARSP 1156962, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 16/8/2010; RESP 1217686, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 3/2/2011.

Auxílio-acidente. O auxílio-acidente pago pelo empregador ao empregado tem natureza indenizatória, conforme julgados das duas Turmas integrantes da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça: AGRESP 957719, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 2/12/2009; RESP 1217686, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 3/2/2011. Assim, não incide, sobre tal verba, contribuição previdenciária.

Terço constitucional de férias. Em conformidade com o pacífico entendimento do Supremo Tribunal Federal, demonstrado em inúmeros julgados, bem como do Superior Tribunal de Justiça, o terço constitucional não integra

a remuneração, sendo, portanto, indevida a incidência de contribuição previdenciária. Citem-se os seguintes precedentes: AI-AGR 712880, Ricardo Lewandowski, STF, DJE 11/09/2009; AGA 201001858379, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, STJ, DJE 11/02/2008; AGA 200902078014, 3ª Turma, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, STJ, DJE 25/02/2011.

Aviso prévio não trabalhado. Conquanto tenha entendimento de que referida verba não possui caráter indenizatório, curvo-me à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que assentou-se em prol da tese contrária. Citem-se, a título de exemplos, os seguintes julgados daquela Corte Superior: EEARES 1010119, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/2/2011; RESP 1218797, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJE 4/2/2011.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00163 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002798-89.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002798-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ADRIANA MARTINS
ADVOGADO : VANESSA RODRIGUES BENTOS e outro
AGRAVADO : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DA GRANDE DOURADOS UFGD
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00000078620124036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Adriana Martins contra a r. decisão que, nos autos de mandado de segurança impetrado em face da Fundação Universidade Federal da Grande Dourados UFGD, indeferiu a liminar pleiteada.

A recorrente sustenta, em síntese: a) a concessão da licença para acompanhar cônjuge expresso no caput do art. 84 da Lei 8.112/90 não é um ato discricionário da administração e, sim, ato vinculado; b) de acordo com o que reza no art. 37 da Constituição Federal, o servidor tem o direito de ser removido para a localidade em que sua esposa exerça suas funções de servidora pública..

É o relatório.

DECIDO.

Examinando os autos, entendo que deve ser negado seguimento ao agravo de instrumento.

Isto porque a recorrente não trouxe aos autos cópia de nenhuma das peças obrigatórias que devem instruir o instrumento do agravo, conforme exige o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, não sendo cabível a concessão de oportunidade para a juntada.

Ora, não há no instrumento deste agravo cópias da decisão agravada, da respectiva certidão de intimação, nem mesmo das procurações outorgadas aos patronos das partes, pelo que é mister não tenha seguimento o recurso.

É o que se extrai das lições de Theotonio Negrão, trazidas em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, ed. Saraiva, 30ª edição, pág. 546, nota 4 ao art. 525, do CPC, as quais se transcreve a seguir :

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)".

E mais (pág. 545, nota 1a ao artigo 525, da obra supra citada):

"Interposto o agravo de instrumento, já não se admite a juntada de peças, ainda que dentro do prazo do recurso (JTJ 202/248)".

Diante do exposto, **nego seguimento** ao presente agravo, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil c.c. o artigo 33, inciso XIII, do Regimento Interno desta E. Corte.

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

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 14998/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007077-20.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.007077-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : VERA LUCIA FATIMA MAREGA MORAES e outro
: CLOVIS RIBEIRO MORAES
ADVOGADO : EDER WILSON GOMES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SILVIA CELESTINO
: PAULA COELHO BARBOSA TENUTA
PARTE AUTORA : APEMAT Credito Imobiliario S/A
ADVOGADO : LUIZ AUDIZIO GOMES e outro
PARTE AUTORA : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : VALDIR FLORES ACOSTA
APELADO : OS MESMOS

DESPACHO

F. 697-698. Defiro a suspensão do feito no prazo de 30 (trinta) dias.

Intimem-se.

Decorrido o prazo, encaminhem-se os autos para conclusão.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042032-68.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.042032-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : IVANA MARIA BEZERRA LOYOLA
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença de fls. 136/142, proferida pelo Juízo da 10ª Vara Federal desta capital, que julgou improcedente o pedido, onde a autora pretende sua remoção da Superintendência Regional da Polícia Federal no Acre para a Delegacia da Polícia Federal em Santos ou para a Superintendência Regional em São Paulo.

Às razões acostadas às fls. 149/151 a autora pleiteia a reforma da sentença.

Recebido o recurso, com contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A teor do artigo 36 da Lei 8.112/90, com redação anterior à vigência da Lei 9.527/97, remoção é o deslocamento do servidor, a pedido, para outra localidade, independentemente de vaga, para acompanhar cônjuge ou companheiro, ou por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente, condicionada à comprovação por junta médica (§ único) ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede. Após a vigência da Lei 9.527/97, o artigo 36 da Lei 8.112/90, passou a ter a seguinte redação:

"Art.36.Remoção é o deslocamento do servidor, a pedido ou de ofício, no âmbito do mesmo quadro, com ou sem mudança de sede.

Parágrafo único. Para fins do disposto neste artigo, entende-se por modalidades de remoção:

I-de ofício, no interesse da Administração;

II-a pedido, a critério da Administração;

III- a pedido, para outra localidade, independentemente do interesse da Administração:

a)para acompanhar cônjuge ou companheiro, também servidor público civil ou militar, de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que foi deslocado no interesse da Administração;

b)por motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional, condicionada à comprovação por junta médica oficial;

c)em virtude de processo seletivo promovido, na hipótese em que o número de interessados for superior ao número de vagas, de acordo com normas preestabelecidas pelo órgão ou entidade em que aqueles estejam lotados."

Vê-se da norma destacada que a remoção a pedido, em ambos os casos, deverá ser precedida de comprovação do deslocamento do cônjuge ou companheiro, ou da comprovação, por junta médica oficial, do motivo de saúde do servidor, cônjuge, companheiro ou dependente que viva às suas expensas e conste do seu assentamento funcional,

ou ainda, no segundo caso, quando se tratar de processo seletivo em que o número de interessados seja superior ao número de vagas.

No caso em apreciação, a autora afirma ter tomado posse no cargo de Agente de Polícia Federal em janeiro de 1999, ter sido lotada na Superintendência Regional da Polícia Federal em Rio Branco - AC, tendo que se deslocar com sua filha menor para aquela regional, e ter-se separado, bem por isso, do convívio de seu esposo, servidor público militar domiciliado em Santos - SP, o que teria causado transtornos de ordem familiar com reflexos negativos para sua atividade funcional.

Ao fundamentar sua decisão, o Juízo de primeiro grau considerou que o cônjuge da autora não foi deslocado no interesse da Administração, não foi invocado motivo de saúde comprovado por junta médica oficial e não foi aberto processo seletivo em que o número de interessados fosse superior ao número de vagas.

Nesse ponto, entendendo que razão está com razão o Juízo em sua fundamentação, tendo em conta que o pedido da autora não se subsume a nenhuma das hipóteses legais.

Outrossim, é assente o entendimento de que não basta que se invoque o princípio da unidade familiar, sendo necessário que o direito tenha respaldo nas hipóteses legais.

Por oportuno, trago à colação decisões da Corte Superior nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR DO PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO MARANHÃO. PEDIDO DE REMOÇÃO PARA COMARCA PRÓXIMA À RESIDÊNCIA DA FAMÍLIA. SITUAÇÃO INADEQUADA À LEGISLAÇÃO PERTINENTE. PREVALÊNCIA DO INTERESSE PÚBLICO SOBRE O PRIVADO.

1. Hipótese em que o impetrante pleiteia a remoção da Comarca de Pedreiras/MA para a Comarca de Timon/MA, sob o argumento de que a proteção da família deve se sobrepor a quaisquer outros interesses ou conveniências da Administração.

2. A Constituição Federal de 1988, em seu art. 226, consagra o princípio da proteção à família como base da sociedade brasileira e dever do Estado.

3. Contudo, a tutela à família não é absoluta. Para que seja deferido o deslocamento do servidor pelo Judiciário, nos casos em que a pretensão for negada pela Administração, ele tem de comprovar que sua situação se subsume a uma das hipóteses taxativamente previstas para concessão do benefício quando inexistente interesse administrativo no ato.

4. O art. 21, § 4º, da Constituição do Estado do Maranhão e a Resolução 28/2007 - TJ/MA estabelecem os requisitos para concessão da remoção dos servidores públicos.

5. A jurisprudência do STJ é rigorosa ao afirmar que a remoção requerida pelo recorrente para acompanhar cônjuge é ato discricionário, embasado sob os critérios de conveniência e oportunidade, em que prevalece a supremacia do interesse público sobre o privado.

6. In casu, não ficou devidamente demonstrado que sua situação se enquadra nos ditames legais pertinentes, de sorte que deve o seu pedido de remoção se submeter ao juízo de discricionariedade da Administração. 7. Recurso Ordinário não provido."

(STJ - ROMS 31948 - DJE 14/09/2010 - REL. MIN. HERMAN BENJAMIN - SEGUNDA TURMA)

"MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. PEDIDO DE REMOÇÃO PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE. NÃO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE DESLOCAMENTO E DE INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO. ORDEM DENEGADA.

1. Da exegese do art. 36, inciso III, alínea "a" da Lei 8.112/90 pode-se extrair que, para a concessão de remoção para acompanhar cônjuge ou companheiro, faz-se necessário o implemento de duas condições: (a) a exigência de Servidor Público consorte daquele a ser acompanhado e (b) que o deslocamento deste tenha se efetivado por interesse da Administração, o que é de molde a afastar a aplicação do instituto, nas investidas iniciais.

2. É de se colher do relatado e provado nos autos que não há o cumprimento da segunda condicionante imposta pelo legislador ordinário, uma vez que tanto o impetrante quanto sua esposa experimentam o primeiro provimento em seus respectivos cargos públicos, não se podendo, desse modo, cogitar de qualquer deslocamento sofrido.

3. O impetrante, ao se submeter ao certame para o cargo de Agente Penitenciário Federal, tinha prévio conhecimento que a lotação, nos termos do edital, ocorreria nos dois únicos presídios federais existentes no País, localizados nas cidades de Catanduvas/PR e Campo Grande/MS, o que demonstra que a repercussão sobre a unidade familiar não resultou de sua lotação por remoção.

4. Tende a traumatizar a unidade familiar e, portanto, o interesse da coletividade, o afastamento do seu convívio diário e direto, porém a estrutura da Administração, que observa a lotação atribuída em lei para cada órgão, não comporta à aplicação imoderada do instituto da remoção, a ponto de se conceder o pedido de deslocamento a todo e qualquer servidor público que assuma cargo que impossibilite a manutenção da convivência familiar diária e direta.

5. Em que pesem os relevantes motivos invocados pelo recorrente para demonstrar o seu premente desejo de residir juntamente com sua família, não ficou devidamente comprovada a subsunção de sua situação a nenhuma das hipóteses que prevêm a remoção como direito subjetivo do Servidor, de sorte que deve se

submeter ao juízo de discricionariedade da Administração; anote-se que, neste caso, na estrutura do GDF não há o cargo para o qual o impetrante foi selecionado em certame público.

6. O interesse público, eixo axiomático do Direito Administrativo, está patente e presente na proteção na unidade familiar, que segundo o art. 226 da CF é a base da sociedade, independentemente da causa que aparta o convívio entre seus integrantes; contudo, a peculiaridade da inexistência de estabelecimento prisional federal na localidade do domicílio dos familiares do Servidor impede que a Administração contribua para a preservação do núcleo íntimo de sua família.

7. Ordem denegada."

(STJ - MS 200701310553 - DJ 09/10/2008 - REL. MIN. NAPOLEÃO FILHO - TERCEIRA SEÇÃO)

Logo, ante à ausência de comprovação do direito da autora, é de ser mantida a sentença que julgou improcedente a ação.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003556-24.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.003556-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NELSON PIETROSKI e outro
APELADO : OSCAR LUIZ MOREIRA e outro
ADVOGADO : NOEMIA AMORIM SANCHES e outro
: EMERSON ANDRE DA SILVA
: SUSI FABIANE AMORIM COELHO
APELADO : VALERIA APARECIDA CAMPOS MOREIRA
ADVOGADO : NOEMIA AMORIM SANCHES e outro
REPRESENTANTE : INES PEREIRA LIMA

DESPACHO

Aguarde-se o oportuno julgamento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004685-18.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.004685-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ALDECIR LOPES DA SILVA

ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO

DESPACHO

Cuida-se de apelação, em ação ordinária, movida por Aldecir Lopes da Silva, em face da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT, fls. 02/12, relativa à declaração de responsabilidade civil requerendo indenização por danos materiais, cumulada com danos morais. O autor alega que, em meados de abril do ano de 1999, encontrava-se desempregado, diante disto, seu primo Srº Otacílio Rodrigues dos Santos, domiciliado e residente em Triunfo/RS, informou que a empresa TENENGE estava contratando funcionários. O autor, para agilizar sua contratação, encaminhou a sua CTPS (Carteira de Trabalho e Previdência Social) via Correio, utilizando-se, portanto, dos serviços da ré, entretanto a referida empresa informou não ter recebido a CTPS, o que inviabilizou a contratação do autor. Por conseguinte, com o extravio, acarretou a perda do registro de mais de 12 (doze) anos de contribuições previdenciárias, registradas em 6 (seis) contratos de trabalho. Objetiva a condenação da ré ao pagamento mensal de R\$ 976,46 (novecentos e setenta e seis reais e quarenta e seis centavos), sendo que este seria o valor que o autor perceberia se estivesse aposentado. Requer também o valor de R\$ 3.216,00 (três mil, duzentos e dezesseis reais) referente aos 04 (quatro) meses de salário que receberia junto à empresa TENENGE. E, por fim, requer R\$ 30.200,00 (trinta mil e duzentos reais) referente aos danos morais, e R\$ 202.413,84 (duzentos e dois mil, quatrocentos e treze reais e oitenta e quatro centavos), referente aos danos materiais.

Neste contexto, o Órgão Especial deste E. Tribunal, no julgamento do Conflito de Competência nº 2010.03.00.029627-5 (julg. 29.06.2011, publ. 05.07.2011), de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Diva Malerbi, decidiu que, sendo os Correios uma empresa pública federal de prestação de serviço público e em se tratando de responsabilidade civil do Estado, a competência da matéria é da Segunda Seção desta Corte.

Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA ENTRE DESEMBARGADORES FEDERAIS INTEGRANTES DA PRIMEIRA E TERCEIRA TURMAS. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. EXTRAVIO DE CORRESPONDÊNCIA (SEDEX). RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DIREITO PÚBLICO. COMPETÊNCIA DAS TURMAS DA SEGUNDA SEÇÃO.

-A Empresa Brasileira de correios e Telégrafos - ECT é empresa pública federal que presta serviço público, cuja manutenção é da competência da União, nos termos do art. 21, X, da Constituição Federal, de sorte que, dada essa condição especial, a jurisprudência E. STF lhe reconheceu natureza distinta das empresas públicas comuns - constituídas para o exercício de atividade econômica e sujeitas a regime jurídico de direito privado, conforme previsão do art. 173, § 1º, II, e § 2º da CF/1988 -, atribuindo-lhe caráter autárquico e equiparando-a à Fazenda Pública.

-Quaisquer dívidas acerca da natureza jurídica da atividade da ECT e do serviço por ela explorado foram definitivamente dirimidas pela Corte Suprema no julgamento da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 46/DF.

-O fato de a autora da ação ter fundado a sua pretensão à reparação na culpa da ECT, atribuindo-lhe a prática de ilícito civil, e não na teoria do risco administrativo, ou seja, de ter sido invocada na inicial a responsabilidade subjetiva do Estado e não a objetiva (art. 37, § 6º, da CF), não implica na restrição da matéria aos lindes do direito privado, pois trata-se da responsabilidade civil do Estado, que tanto pode ser objetiva como subjetiva.

-Versando a demanda sobre o ressarcimento de danos supostamente causados pela ECT, que integra o conceito de Estado e de Fazenda Pública, a relação jurídica litigiosa refere-se à responsabilidade civil do Estado, matéria de competência das Turmas da Segunda Seção desta Corte.

-Conflito de Competência julgado improcedente, reconhecendo-se a competência da Segunda Seção deste Tribunal para o exame da matéria. Competência do Desembargador Federal suscitante declarada."

Sendo assim, remetam-se os autos à UFOR, para redistribuição deste feito a uma das Turmas da Segunda Seção deste E. Tribunal.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Silva Neto
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002092-82.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.002092-8/SP

APELANTE : AZHAURY CARNEIRO DA CUNHA FILHO
ADVOGADO : CELIA REGINA GUEDES RODRIGUES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE HELIO MARINS GALVAO NUNES e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de Recurso especial interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão da 2ª Turma desta corte, que negou provimento ao agravo legal e manteve a decisão que rejeitou as preliminares e negou seguimento aos recursos de apelação.

A decisão da Vice-Presidência desta Corte determinou a devolução dos autos nos termos do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, pois o acórdão estaria em desacordo com entendimento do Superior Tribunal de Justiça (fls. 408).

É o relatório.

DECIDO.

A decisão monocrática, confirmada pelo colegiado em sede de agravo legal, negou seguimento ao apelo da CEF, mantendo íntegra a sentença recorrida que julgou parcialmente procedente o pedido para o efeito de: a) declarar o direito da autora em ver reajustado o valor das prestações segundo a evolução salarial da categoria profissional do mutuário, b) determinar à requerida a revisão do saldo devedor garantindo-se ao credor o direito de cobrar os juros na forma pactuada no contrato, c) se o valor da prestação não for suficiente para a quitação, o valor remanescente dos juros será apropriado em conta separada, para o final de 12 meses ser incorporado ao saldo devedor, d) sobre os valores que integram a conta em separado deve incidir apenas a correção monetária, de acordo com o mesmo critério fixado no contrato para a correção do saldo devedor, de forma que a capitalização dos juros seja de forma anual e não mensal e d) realizada a revisão, faculta-se à parte autora a compensação dos valores eventualmente pagos ou depositados a maior, ou a restituição, se inviável a compensação, conforme vier a ser apurado em liquidação ou cumprimento de sentença.

Cumprе ressaltar que, segundo entendimento adotado por esta 2ª Turma, há existência de precedentes do E. STJ declarando o direito ao expurgo da capitalização mensal dos juros não pagos (em face da insuficiência do valor da prestação), por meio do recálculo do saldo devedor com o cômputo desses juros em separado (acrescidos de correção monetária) em todos os meses em que verificada, e capitalização anual desses valores.

Neste sentido:

"RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. JUROS VENCIDOS E NÃO PAGOS. CONTA SEPARADA. LEGALIDADE. ENCARGOS MENSAIS. IMPUTAÇÃO DO PAGAMENTO. ART. 354 CC 2002. ART. 993 CC 1916.

1. No âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, os pagamentos mensais devem ser imputados primeiramente aos juros e depois ao principal, nos termos do disposto no art. 354 Código Civil em vigor (art. 993 Código de 1916) e no Ato Normativo BNH 81/1969.

Entendimento consagrado no julgamento, pela Corte Especial, do Recurso Especial nº 1.194.402-RS (Relator Min. Teori Albino Zavascki), submetido ao rito do art. 543-C.

2. Se o pagamento mensal não for suficiente para a quitação sequer dos juros, a determinação de lançamento dos

juros vencidos e não pagos em conta separada, sujeita apenas à correção monetária, com o fim exclusivo de evitar a prática de anatocismo, encontra apoio na jurisprudência do STJ."

3. Recurso especial parcialmente provido para determinar a imputação dos pagamentos mensais primeiramente aos juros e depois ao principal da dívida."

(REsp 1148939/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 08/11/2011)

Desse modo, entendo que não cabe a retratação do v. acórdão, mantendo o julgado tal como proferido.

Pelo exposto, devolvam-se os autos à Vice-Presidência nos termos do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010505-59.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.010505-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANA HISSAE MIURA
APELADO : MARIA DA SILVA ANUNCIACAO
ADVOGADO : MAIRA SANTOS ABRAO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

DESPACHO

F. 167: manifeste-se a parte autora, acerca do acordo entabulado pela empresa pública, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018050-83.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018050-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ODILEIA SALVIANO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO MINAYA SEVERINO e outro
No. ORIG. : 00180508320034036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Observo que a autora protocolou o recurso estampado à f. 184-210, dirigindo seu inconformismo também em relação a este feito, cuja peça foi juntada por cópia.

Assim, encaminhem-se os autos ao juízo *a quo*, nos termos do art. 518 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018955-88.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.018955-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
APELADO : ELIZABETE ALVES SOUZA
ADVOGADO : MARIO ANTONIO STELLA e outro

DESPACHO

F. 191: manifeste-se a apelada acerca da proposta de acordo apresentada pela empresa pública, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000251-67.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.000251-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : JUSTO E CIA LTDA
ADVOGADO : EDIMARA LOURDES BERGAMASCO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF

DESPACHO

F.157. Aguarde-se o julgamento do feito.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010945-21.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.010945-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO CARLOS FERRAZ e outro
: TEREZINHA FERREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : ARLINDO AMERICO SACRAMENTO AVEZANI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : ALEX PFEIFFER e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

Proceda a Subsecretaria da Segunda Turma à exclusão do nome do advogado ARLINDO AMÉRICO SACRAMENTO AVEZANI do rosto dos autos, conforme notificação de renúncia, juntada às fls. 194/200. Tendo em vista que os autores foram informados pelos advogados renunciantes (fls. 196/199) e ainda foram intimados por esta Corte, para que regularizassem sua representação processual, conforme certidão de fls. 205, prossiga-se o feito no estado em que se encontram os autos, sem possibilidade futura de alegação de nulidade pelos referidos autores.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012848-91.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012848-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANTONIO CARLOS FERRAZ e outro
: TEREZINHA FERREIRA DE ALMEIDA
ADVOGADO : ARLINDO AMERICO SACRAMENTO AVEZANI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : ALEX PFEIFFER e outro

DESPACHO

Vistos, etc.

1 - Fls. 201/207 - Proceda-se à exclusão do nome do advogado ARLINDO AMÉRICO SACRAMENTO AVEZANI do rosto dos autos.

2 - Tendo em vista a rescisão do Contrato de Prestação de Serviços Jurídicos entre os apelantes e seus advogados (procuração às fls. 18), noticiada às fls. 201/207, intimem-se os referidos autores, no endereço localizado nos autos, para que regularizem sua representação processual a fim de que possa ser dado o devido encaminhamento aos autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000574-83.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.000574-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOSE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCIO RODRIGUES VASQUES

DECISÃO

O autor José Alves dos Santos intentou, em 23.01.04, a presente ação cujo objeto é a aplicação da tabela progressiva de juros. Deu à causa o valor de R\$ 1.000,00 (fl. 07).

A sentença de fls. 97/103 reconheceu a prescrição operada e julgou improcedente o pedido, com fundamento no artigo 269, inciso IV do Código de Processo Civil; honorários advocatícios indevidos nos termos do artigo 29-C da Lei 8036/90; isenta a parte autora do pagamento de custas, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei 1060/50.

O autor, em suas razões de recurso (fls. 108/111), apela sob os seguintes argumentos:

- a) não há que se falar na prescrição do direito ao recebimento da taxa progressiva de juros relativo ao contrato de trabalho já que a opção foi feita sob a égide da Lei 5107/66;
- b) está assegurada a incidência de juros progressivos aos empregados que fizeram opção pelo FGTS antes de 22.09.71, nos termos da Lei 5107/66.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Relativamente ao recurso do autor, o inconformismo procede em parte.

Inicialmente é de se afastar a prescrição reconhecida pelo juízo **a quo**, visto que, embora o prazo trintenário fixado no art. 23, §5º, da Lei n.º 8.036/90 trate, de fato, única e exclusivamente a privilégio deferido ao FGTS para fiscalização, autuação e imposição de multas no interesse do Fundo, a pretensão aqui demandada não encontra amparo no referido dispositivo legal, mas sim no prazo de trinta anos de que dispõe o trabalhador para reclamar a falta de depósitos (Súmula n.º 210 do STJ), daí decorrendo a lógica conclusão de que idêntico prazo terá para reivindicar seus acessórios, como a correção monetária e juros.

Outra vez uníssono o entendimento dos Tribunais, cabendo destacar a seguinte ementa, relativa a julgado que destacou o mesmo argumento ora adotado:

"PROCESSUAL CIVIL E DIREITO ECONÔMICO. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA DO SALDO. UNIÃO FEDERAL. ILEGITIMIDADE. PRESCRIÇÃO. IPC JANEIRO/1989. CABIMENTO. PRECEDENTES.

I - (omissis)

II - Se os depósitos do FGTS podem ser reivindicados por trinta anos, conforme tem assentado a Jurisprudência

pacífica desta Corte, ocorre o mesmo em relação aos juros e correção monetária respectivos, por isso que, como acessórios, desfrutam de igual prazo prescricional. Precedentes.

III - (omissis)

IV - Recurso parcialmente provido. Decisão unânime." (STJ, 1ª Turma, Recurso Especial n.º 95.628-AP, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, v.u., publicado no DJ de 04 de Novembro de 1996, p. 42.435).

Afastada a prescrição reconhecida pela r. sentença de primeiro grau, resta saber da possibilidade deste E. Tribunal examinar, nesta oportunidade, a lide proposta em toda a sua amplitude.

Conforme ensinamentos do e. processualista Prof. JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA () ao analisar o artigo 515 do CPC, "a apelação interposta contra sentença definitiva devolve ao conhecimento do órgão **ad quem** o mérito da causa, em todos os seus aspectos. Dirige-se a impugnação contra o pronunciamento do juízo inferior que julgou procedente ou improcedente o pedido. Assim, em princípio, compete igualmente ao tribunal proferir decisão de procedência ou de improcedência, ainda que a sentença apelada não haja chegado a examinar todo o conteúdo da lide. Por exemplo: se o órgão **a quo**, após a audiência de instrução e julgamento, ou em qualquer dos casos ao art. 330, deu pela ocorrência de prescrição, que já é matéria de mérito (cf. o art. 269, n.º IV), pode o tribunal, negando a prescrição, passar a apreciar os restantes aspectos da lide, sobre os quais o juiz não chegara a pronunciar-se".

E prossegue o e. Professor: "não há aqui propriamente exceção à regra, segundo a qual a extensão do efeito devolutivo se mede pela extensão da impugnação... A "matéria impugnada" é a declaração de improcedência do pedido, e sobre isso há de manifestar-se o tribunal, muito embora, para fazê-lo, tenha de examinar questões que o órgão **a quo** deixou intactas. É o que se infere do § 1º do dispositivo ora comentado, de acordo com o qual serão "objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões" (inclusive as de mérito) "suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro".

Acrescente-se que no regime do Código de 1973 era vedado ao tribunal pronunciar-se sobre o mérito da causa sem que anteriormente o tivesse feito o juízo de primeiro grau de jurisdição. A Lei n.º 10.352, de 26.12.2001, veio abrir essa possibilidade nas hipóteses de extinção do processo sem julgamento de mérito em matéria de direito. Entretanto, não houve e não há exigência no sentido de que o juízo inferior esgote o exame da matéria de mérito para que o tribunal possa sobre ela manifestar-se.

Dessa forma, e por ter afastado no caso a ocorrência de prescrição, passo a examinar a questão sobre os seus demais aspectos.

Não há que se falar na falta de interesse de agir, tendo em vista que a ação versa somente sobre a aplicabilidade dos juros progressivos previstos na Lei 5107/66.

Quanto aos juros progressivos convém relembrar, de imediato, 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 n.º 5.107/66 ou da Lei n.º 5.958/73, que previu a possibilidade de opção retroativa, conforme taxativamente disposto nos correspondentes dispositivos legais, nesse aspecto assim vazados:

Lei n.º 5.107/66.

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

- I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa;
- II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano de permanência na mesma empresa;
- III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano 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, observar-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.

§2º. Para os fins previstos na letra b do §1º, considera-se cessação de atividades da empresa a sua extinção total, ou o fechamento de quaisquer de seus estabelecimentos, filiais ou agências, ou ainda a supressão de parte de suas atividades, sempre que destas ocorrências implique a rescisão do contrato de trabalho." .

Lei n.º 5.958/73.

"Art. 1º. Aos atuais empregados, que não tenham optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, é assegurado o direito de fazê-lo com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão ao emprego se posterior àquela, desde que haja concordância por parte do empregador.

§1º. O disposto neste artigo se aplica também aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei número 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão.

§2º. Os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderão retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa."

Admita-se, conforme apontado em contestação, que entre as duas referidas leis foi editada a Lei nº 5.705/71. Essa lei, visando extinguir a possibilidade de capitalização de juros para novos optantes, 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, conforme assim redigido:

"Art. 1º. O artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, com as modificações introduzidas pelo Decreto-lei nº 20, de 14 de setembro de 1966, passa a vigorar com a seguinte redação, revogados os parágrafos 1º e 2º.

'Art. 4º. A capitalização dos juros dos depósitos mencionados no art. 2º far-se-á à taxa de 3% (três por cento) ao ano.'

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

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

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

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

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

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

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. Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

"FGTS. OPÇÃO RETROATIVA NOS TERMOS DO ART. 1º DA LEI Nº 5.958/73. INCIDÊNCIA DOS JUROS PROGRESSIVOS PREVISTOS NO ART. 4º DA LEI Nº 5.107/66, VIGENTES AO TEMPO DO FICTÍCIO TERMO INICIAL DA OPÇÃO. PRECEDENTES. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO ABAIXO DO LIMITE LEGAL. OFENSA AO ARTIGO 20, §3º, CPC.

I - A Lei 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos a 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador.

II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede o direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido.

III - Recurso da Caixa Econômica conhecido em parte e nesta parte improvido.

IV - (omissis).

V - (omissis)."

(STJ, 1ª Turma, Recurso Especial nº 21.491/DF, Relator Ministro César Asfor Rocha, v.u., publicado no DJ de 25 de Outubro de 1993, p. 22.457)

A reiteração freqüente de tal posição fez editar a Súmula nº 154 do E. STJ, assim redigida:

"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."

Considerado que, conforme fundamentação supra, assiste ao trabalhador optante pelo FGTS direito adquirido à percepção de juros progressivos caso a opção tenha sido exercida sob amparo da Lei nº 5.107/66 ou retroativamente por força da Lei nº 5.958/73, enquanto mantido o emprego da opção, resta examinar a prova existente nos autos para que se possa aquilatar a existência de tal direito.

Nesse passo, pelo exame dos autos verifico que o autor optou pelo regime do FGTS em 23.07.70 (fl. 15).

Dessa forma, tenho que a hipótese em exame nada diz com a situação de opção retroativa, carecendo o autor de necessário interesse processual quanto ao pedido de capitalização progressiva de sua conta, tendo em vista a opção efetuada antes de 22 de setembro de 1971, sob a égide da Lei 5107/66.

Com efeito, aplicação de juros progressivos quanto a este 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. Anote-se que o próprio autor juntou aos autos extratos que comprovam a aplicação da progressividade dos juros (fls. 50/60)

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso do autor para afastar parcialmente a ocorrência da prescrição e reformando em parte a sentença, julgar extinto o processo sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, VI do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da causa (R\$ 1.000,00 em 23.01.04).

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009550-79.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.009550-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: LUIZ CARLOS DOS SANTOS espolio
ADVOGADO	: JOSE ABILIO LOPES e outro
REPRESENTANTE	: FERNANDA PORTO DOS SANTOS
ADVOGADO	: JOSE ABILIO LOPES
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

A sentença de fl. 85 julgou extinto o processo sem o exame do mérito, com fulcro no artigo 267, V cumulado com o artigo 301, § 1º, ambos do Código de Processo Civil; custas na forma da lei, observando-se os benefícios da justiça gratuita.

Inconformado o autor apela sob os seguintes argumentos:

a) houve interposição de recurso de apelação contra a sentença na qual se baseou a magistrada, sendo que a 5ª Turma deste E. Tribunal, de ofício, julgou extinto o processo sem o julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil;

b) o v. acórdão transitou em julgado em 04.12.2002;

c) não há óbice ao ajuizamento de nova ação pelo apelante, tendo em vista que o referido processo nº 98.0207780-1 foi extinto sem exame do mérito;

d) o caso em debate trata de coisa julgada formal, pois se restringiu a questões de natureza eminentemente processual, tendo em vista que aquele processo foi extinto sob o fundamento de carência de ação por falta de

interesse de agir do apelante.

Recebido e processado o recurso, sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Com razão o apelante.

De acordo com os documentos trazidos pelo autor, da sentença do processo nº 98.0207780-1 foram interpostos recursos do autor e da CEF.

O recurso do autor não foi conhecido e o recurso da CEF foi considerado prejudicado.

O v. Acórdão (fl. 97) reconheceu de ofício a ausência de interesse de agir e julgou o processo extinto sem apreciação do mérito. Transitou em julgado em 04.12.2002.

Extinto o processo em virtude da ausência de interesse de agir, há ocorrência de coisa julgada formal, não impeditiva da propositura de nova demanda, com o mesmo pedido e a mesma causa de pedir.

Nesse sentido, os seguintes julgados;

"AGRAVO REGIMENTAL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. AÇÃO PROCEDENTE. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE SALDO NA CONTA VINCULADA. EXTINÇÃO SEM EXAME DE MÉRITO. COISA JULGADA FORMAL. AJUIZAMENTO DE NOVA AÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. No processo a que se refere a parte apelante, o pedido do autor foi julgado improcedente sem exame de mérito, pela falta de comprovação de saldo na conta vinculada ao FGTS na época em que se deram os expurgos inflacionários. Sendo assim, formou-se, tão somente, coisa julgada formal, o que não impede a propositura de nova ação.

2. Agravo regimental da CEF improvido.

(Agravo Regimental na Apelação Cível nº 2007.33.00.001404-0, relatora Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, publicado no e-DJF1 de 10.10.2008, página 151)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. FGTS. TAXA DE JUROS PROGRESSIVA. CARÊNCIA DE AÇÃO. COISA JULGADA FORMAL. PROVA DOCUMENTAL. INTERESSE PROCESSUAL. CONFIGURAÇÃO. EXTRATOS DE CONTA. PROTESTO DE INVERSÃO DO ONUS PROBANDI. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA RÉ. ART. 515, § 3º, CPC. INAPLICÁVEL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. RETORNO DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM.

- Afastamento da sentença terminativa embasada no art. 267, V do CPC, uma vez que a extinção de processo anterior pela falta de interesse de agir não é passível de amoldar a auctoritas rei judicatae, mas tão só a res judicata formal - mera eficácia endoprocessual -, restando incólume o direito material pretendido, de modo que torna possível o ajuizamento de nova ação com igual objeto litigioso.

- O interesse processual, ou interesse ad processum, é informado pela presença de dois elementos traduzidos pelo binômio necessidade da tutela jurisdicional e utilidade do provimento pleiteado.

- A necessidade da tutela jurisdicional se faz cristalina pela obrigatoriedade de postular a cobrança perante a Justiça Federal. A utilidade da providência judicial se consubstancia ante a adequação da via eleita.

- O Autor logrou comprovar, de plano na exordial, a condição de titular optante pelo regime do FGTS, sendo o que basta à propositura da demanda visando à revisão do montante financeiro oriundo dos respectivos depósitos fundiários, assente no princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional, insculpido no art. 5º, XXXV da CRFB/1988.

- A CEF, na qualidade de agente operador - do FGTS, é o responsável pelos dados históricos e informações das contas fundiárias repassadas pela rede bancária durante o processo migratório de centralização instituído pela Lei nº 8036/90.

- No tocante à taxa de juros efetivamente aplicada, a instrução probatória sequer foi alcançada, estando incapaz de formar a convicção do julgador, a exigir tanto dilação probatória quanto análise de carga dinâmica, razão pela qual devem os autos retornar ao Juízo de origem para sua normal tramitação.

- O disposto no art. 515, § 3º, do CPC também não se aplica à hipótese vertente pela falta de citação da CEF.

- Apelação provida. Sentença anulada.

(AC 2008.51.01.013047-8, relator Desembargador Federal Fernando Marques, publicada no e-DJF2R de 21.07.2011, página 168/169)

O disposto no artigo 515, § 3º do CPC também não se aplica no caso, tendo em vista a falta de citação da CEF. Ante o exposto, dou provimento ao recurso do autor para anular a sentença, determinando o retorno dos autos ao Juízo de origem para o regular prosseguimento do feito. P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003362-64.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.003362-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : M W Z IND/ METALURGICA LTDA massa falida
ADVOGADO : VALMES ACACIO CAMPANIA
APELADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por MWZ Indústria Metalúrgica Ltda massa falida contra a r. sentença da MMª. Juíza Federal da 6ª Vara de São José do Rio Preto/SP, prolatada às fls. 55/59, que nos autos dos embargos à execução fiscal proposta pelo Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, julgou parcialmente procedente o pedido e não condenou as partes ao pagamento de honorários de advogado, por conta da sucumbência recíproca.

Em suas razões de apelação (fls. 67/72), a embargante alega, em síntese, que a estipulação do valor dos honorários é medida que se impõe, já que a importância do trabalho do advogado no processo é reconhecida constitucionalmente, e mais, porque no despacho inicial da execução fiscal o Magistrado singular fixou os honorários em 10% (dez por cento).

Pugna pelo provimento do apelo.

Recebido e processado o apelo, com contra-razões (fls. 87/90), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A parcial procedência dos embargos opostos pela MWZ Indústria Metalúrgica Ltda massa falida fez com que a Magistrada singular não procedesse à fixação de honorários, por aplicação do artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil.

Da análise do pedido formulado pela embargante e do julgamento dos embargos pelo Juízo de origem, resta claro que realmente se trata de hipótese de sucumbência recíproca e conseqüente compensação dos honorários de advogado. Entretanto, a fixação de percentual ou de valor a título de honorários de advogado é necessária, por conta do direito autônomo do patrono em executar o saldo, nos termos do enunciado da Súmula nº 306, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "*Os honorários advocatícios devem ser compensados quando houver sucumbência recíproca, assegurado o direito autônomo do advogado à execução do saldo sem excluir a legitimidade da própria parte*".

Ademais, o Juízo de origem já havia fixado o percentual devido pelas partes a título de honorários no despacho que determinou a citação da embargante nos autos da execução fiscal (fl. 17).

Ante o exposto, dou provimento à apelação da embargante, para que sejam fixados honorários de advogado em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, os quais devem ser suportados e compensados entre as partes (artigo 21, *caput*, do Código de Processo Civil), restando aos patronos adotarem as medidas que entenderem necessárias a fim de que lhes sejam assegurados seus direitos autônomos.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010191-55.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.010191-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : RODOVIARIO IBITINGUENSE LTDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Cuidam-se de apelações interpostas pela empresa Rodoviário Ibitinguense Ltda e pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Bauru/SP, prolatada às fls. 207/222, que nos autos dos embargos à execução fiscal opostos pela devedora Rodoviário Ibitinguense Ltda, julgou parcialmente procedente o pedido formulado para declarar a invalidade do conceito "atividade preponderante" para fins de exigência da contribuição destinada ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT em alíquota superior a 1% (um por cento).

Em suas razões de apelação (fls. 230/246), a empresa executada alega, em sede de preliminar, que a Certidão de Dívida Ativa - CDA padece de nulidade, por conta da ausência de liquidez, já que no valor ali expresso não foram consideradas parcelas pagas e deduzidas pelo Programa de Recuperação Fiscal - REFIS.

No mérito, sustenta que a multa de 40% (quarenta por cento) tem natureza de confisco, além de que a taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC é ilegal e inconstitucional, não devendo se aplicada no caso de mora.

Pugna pelo provimento do apelo.

Por sua vez, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, também em sede de apelação (fls. 252/262), assevera que a contribuição destinada ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT é constitucional e deve ser aplicada nos termos propostos.

Pugna pelo provimento do apelo.

Recebidos e processados os recursos, sem contra-razões, subiram os autos a esta Egrégia Corte.

DECIDO, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Por questões de técnica, passo à análise em conjunto dos recursos interpostos.

O ônus de provar que a Certidão de Dívida Ativa - CDA está eivada de vício é todo do executada, justamente em razão da presunção de certeza e liquidez do título executivo extrajudicial em questão. A devedora não conseguiu provar de forma inequívoca que o exequente incluiu na formação da Certidão de Dívida Ativa - CDA valores já devidamente quitados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, o que significa dizer que deve prevalecer o montante constante do título executivo, o qual conta, inclusive, com todo discriminativo do débito.

O Egrégio Supremo Tribunal Federal já declarou a constitucionalidade da contribuição destinada ao Seguro de Acidentes do Trabalho - SAT, o que significa dizer que a sua cobrança por meio da execução fiscal pelo não

recolhimento é legítima. Confira-se:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Contribuição para o custeio do SAT. Art. 22, II, da Lei 8.212/91. 3. Questão pacífica. RE 343.446. Constitucionalidade aferida sob todos os aspectos. 4. Densa jurisprudência da Corte. Inconformismo desleal. Multa do art. 557, § 2º, do CPC. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF - AgR no AI 736299 - Relator Ministro Gilmar Mendes - 2ª Turma - j. 22/02/11)

Com relação à aplicação da taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a sua incidência é permitida em relação aos créditos tributários a partir de 01/01/96. No caso da dívida em comento, a incidência da taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC se deu a partir de 01/04/97, o que é plenamente admissível.

A título de exemplo, confira-se o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. REQUISITOS FORMAIS. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. TR E TAXA SELIC. APLICABILIDADE. VERBA HONORÁRIA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA RECONHECIDA PELA CORTE A QUO. REDISTRIBUIÇÃO. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. (...) 3. Assegura-se a plena aplicabilidade da taxa selic em relação aos créditos tributários, a partir de 1º.1.1996. (...) 5. Agravo regimental não provido."

(STJ - AGA 1226756 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 19/08/10 - v.u. - DJe 28/09/10) A Lei nº 9.528/97 alterou o artigo 35, da Lei nº 8.212/91, para reduzir o percentual da multa a 40% (quarenta por cento), exatamente o percentual aplicado pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Desta feita, resta evidente que a Certidão de Dívida Ativa - CDA preenche todos os requisitos do § 6º, do artigo 2º, da Lei nº 6.830/80, daí porque nenhuma nulidade a ela pode ser atribuída.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego provimento à apelação da embargante e dou provimento à apelação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, para reconhecer válida a cobrança da contribuição destinada ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT. Fica a embargante condenada ao pagamento de honorários de advogado, no valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010656-64.2004.4.03.6108/SP

2004.61.08.010656-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: LUIZ FERNANDO NOGUEIRA PEREIRA
ADVOGADO	: ARIIVALDO DE PAULA CAMPOS NETO e outro
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO	: APOEMA CONSTRUTORA LTDA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Luiz Fernando Nogueira Pereira contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Bauru/SP, prolatada às fls. 79/84, que nos autos dos embargos à execução fiscal proposta pela União

Federal (Fazenda Nacional), julgou improcedente o pedido formulado com vistas a determinar a exclusão de seu nome do pólo passivo.

Em suas razões de apelação (fls. 89/100), o embargante alega, em síntese, que não deve ser responsabilizado pelos débitos cobrados na execução fiscal pelo fato de ter se retirado da empresa executada após 2 (dois) anos da constituição do débito, além de que o artigo 13, da Lei nº 8.620/93 não deve ser utilizado para inclusão de sócios no pólo passivo de feitos executivos.

Pugna pelo provimento do apelo.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões (fls. 108/109), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não tivesse sido dissolvida irregularmente.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, ou, que a empresa foi irregularmente dissolvida, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa foi dissolvida de forma irregular, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente da 1ª Turma desta Egrégia Corte, conforme se verifica do acórdão abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. 1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. 3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeria apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2009.03.00.014812-0 - Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo - 1ª Turma - j. 17/05/11 - v.u. - DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288)

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte

Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da Lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos.

9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido."

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11) A Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em julgamento realizado no ano de 2011, firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, nos termos do artigo 20 c.c. artigo 30, I, "a" e "b", ambos da Lei nº 8.212/91, constitui infração à lei, supedâneo no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, com responsabilidade solidária e, em tese, caracterizando até ilícito penal. Confirma-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 135, III, DO CTN. HIPÓTESE CONFIGURADA. (...) -A falta de recolhimento da contribuição descontada dos salários dos empregados (artigo 20 da Lei 8.212/91) não se enquadra como mera inadimplência, mas como ato praticado com infração de lei e, destarte, como ilegalidade no sentido da norma do artigo 135, III, do CTN, determinando a responsabilidade solidária das pessoas designadas. -Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 1999.61.82.000394-0 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 12/07/11 - v.u. - DJF3 CJ1 21/07/11, pág. 73)

Da análise da Certidão de Dívida Ativa - CDA nº 55.696.726-7 (objeto da execução fiscal nº 2004.61.08.000783-7), verifica-se que a empresa deixou de providenciar o recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, o que impõe ao sócio Luiz Fernando Nogueira Pereira descrito no título executivo a responsabilização por esses débitos, até porque era um dos administradores da devedora à época.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação do embargante, para determinar a manutenção do sócio Luiz Fernando Nogueira Pereira no pólo passivo da execução fiscal a fim de que responda pelos débitos referentes ao não recolhimento das contribuições dos salários dos empregados.

Cumram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015634-41.2005.4.03.0000/SP

2005.03.00.015634-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: EMBIARA SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA
ADVOGADO	: ANTONIO GAVA JUNIOR
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: LUIZ GUILHERME PENNACHI DELLORE
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2004.61.00.000285-4 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos, etc.

Tratam-se de embargos de declaração opostos por EMBIARA SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA em face da decisão proferida por este Relator, que julgou prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo legal interposto às fls. 293, nos termos do artigo 33, inciso XII, do R. I. desta Corte.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do Código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão.

Não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhuma das hipóteses permissivas para interposição do recurso, nos termos do artigo 535, do Código de Processo Civil, denotando-se o caráter infringente deste recurso que visa apenas a rediscussão do julgado.

Diante do exposto, **rejeito** os embargos de declaração, mantendo a decisão de fls. 293, tal como lançada.

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

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014715-85.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014715-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MAURICIO NOGUEIRA e outro
: ELEN ROSE MATHEUS SEVERA NOGUEIRA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS SANTOS DE JESUS
REPRESENTANTE : CAMMESP CENTRAL DE ATENDIMENTO AOS MORADORES E
: MUTUARIOS DO ESTADO DE SAO PAULO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY

DESPACHO

Para haver um acordo contratual é necessário a manifestação de vontade afirmativa de ambas as partes.

Todavia, já houve manifestação negativa da Caixa Econômica Federal (fl. 158). Sendo assim, não havendo norma legal que a obrigue, indefiro o pedido, até nova situação.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024340-46.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024340-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : RUTH SPRUNG TARASANTCHI e outros
: RUY RIBEIRO DE CAMPOS JUNIOR
: SAMUEL GOIHMAN
: SANDRA REGINA RODRIGUES LUCAS
: SERGIO YAMADA
: SYDNEI CAMPORINI
: SUZETE MARIA FUSTINONI

: TANIA ARENA MOREIRA DOMINGUES
: VALERIA PETRI
: YARA MARIA CORREA DA SILVA MICHELACCI
ADVOGADO : LARA LORENA FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos contra a sentença de fls. 134/143, proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal desta capital, que julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a União Federal ao pagamento de indenização aos autores, equivalente à diferença entre a remuneração por eles percebida e a que teriam recebido se sobre ela fosse aplicado o INPC, a partir de 1999 e nas datas-base de janeiro de 2000, 2001 e 2004, relativamente à omissão legislativa quanto à revisão geral anual de que trata o artigo 34, X, da Constituição Federal, com a redação dada pela EC 19/98.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Às razões acostadas às fls. 147/180 e 189/194, autores e ré pleiteiam a reforma da sentença.

Recebidos os recursos, com contra-razões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

Dispensada a revisão, na forma regimental.

É o relatório.

DECIDO.

O pedido de indenização consubstancia-se na alegação de que teria havido omissão legislativa quanto ao comando inserto no artigo 37, X, da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional 19/98, objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade 2061, que assegurou a revisão geral anual da remuneração dos servidores públicos.

Para vislumbrar o pedido e a fundamentação do juízo sentenciante, convém destacar, a despeito da matéria em apreço, o artigo 37, X, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional 19/98:

"X - a remuneração dos servidores públicos e o subsídio de que trata o § 4º do art. 39 somente poderão ser fixados ou alterados por lei específica, observada a iniciativa privativa em cada caso, assegurada revisão geral anual, sempre na mesma data e sem distinção de índices;"

Tendo em vista a ausência de lei necessária à regulamentação do artigo referido, sobreveio a Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão nº 2061, que foi julgada parcialmente procedente tão-somente para reconhecer a mora da União Federal, na pessoa do representante do Executivo Federal, quanto à observância do preceito constitucional em referência.

Confira-se, por oportuno, a decisão proferida na ADI comentada:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE POR OMISSÃO. ART. 37, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL (REDAÇÃO DA EC Nº 19, DE 4 DE JUNHO DE 1998). Norma constitucional que impõe ao Presidente da República o dever de desencadear o processo de elaboração da lei anual de revisão geral da remuneração dos servidores da União, prevista no dispositivo constitucional em destaque, na qualidade de titular exclusivo da competência para iniciativa da espécie, na forma prevista no art. 61, § 1º, II, a, da CF. Mora que, no caso, se tem por verificada, quanto à observância do preceito constitucional, desde junho/1999, quando transcorridos os primeiros doze meses da data da edição da referida EC nº 19/98. Não se compreende, a providência, nas atribuições de natureza administrativa do Chefe do Poder Executivo, não havendo cogitar, por isso, da aplicação, no caso, da norma do art. 103, § 2º, in fine, que prevê a fixação de prazo para o mister. Procedência parcial da ação."

(STF - ADI 2061/DF - 25/04/2001 - DJ 29/06/2001 - REL. MIN. ILMAR GALVÃO - TRIBUNAL PLENO)

Em cumprimento à decisão retro-aludida foi encaminhado projeto de lei ao Congresso Nacional, que culminou com a edição da Lei 10.331, de 08 de dezembro de 2001, garantindo-se ao servidor público a revisão geral de sua remuneração, cujo índice de reajuste deu-se no percentual de 3,5%.

A insurgência dos autores é no sentido de que a omissão do Poder Público durante o período questionado causou-lhes prejuízos notórios, face à manifesta inflação que incidiu sobre o poder aquisitivo da moeda nos últimos anos, e bem por isso merecerem ser indenizados.

No entanto, sem razão os autores em sua argumentação.

A Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão tem como objetivo dar ciência ao poder competente para a adoção das providências, dando prazo de 30 dias para os casos em que se tratar de omissão de órgão administrativo.

No caso em questão, a decisão proferida na ADI 2061 foi no sentido de que, por não compreender a providência nas atribuições de natureza administrativa do Chefe do Poder Executivo, não poderia ser aplicada a fixação de prazo para o cumprimento da obrigação, de que trata o artigo 103, § 2º da Constituição Federal, restando, no

entanto, que a União Federal estaria em mora a partir de junho de 1999.

Entretanto, ainda que reconhecida a mora da Administração pela inércia do Executivo Federal, não se poderia responsabilizá-lo pelo inadimplemento da obrigação imposta pela norma constitucional, sob pena de afronta ao princípio da separação dos poderes.

E ainda que se alegue ter havido prejuízo diante da omissão apontada, que induzisse à responsabilização por perdas e danos, não compete ao Judiciário determinar o pagamento de indenização por danos morais ou materiais decorrentes, eis que já cumpriu sua função específica que foi a de determinar que se cumpra a Constituição.

Nesse mesmo sentido é o entendimento do E. STF, a teor dos julgados que trago à colação:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - SERVIDORES PÚBLICOS - REMUNERAÇÃO - REVISÃO GERAL ANUAL (CF, ART. 37, X) - ALEGADA INÉRCIA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO - PRETENDIDA INDENIZAÇÃO CIVIL EM FAVOR DO SERVIDOR PÚBLICO COMO DECORRÊNCIA DA OMISSÃO ESTATAL - NÃO RECONHECIMENTO DESSE DIREITO - PRECEDENTES - RECURSO IMPROVIDO."
(STF - REAGR 522656 - DJ 30/08/2007 - REL. MIN. CELSO DE MELLO)

"AGRAVO REGIMENTAL. REVISÃO GERAL ANUAL DE VENCIMENTOS. OMISSÃO LEGISLATIVA INCONSTITUCIONAL. DEVER DE INDENIZAR. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

Não sendo possível, pela via do controle abstrato, obrigar o ente público a tomar providências legislativas necessárias para prover omissão declarada inconstitucional - na espécie, o encaminhamento de projeto de lei de revisão geral anual dos vencimentos dos servidores públicos -, com mais razão não poderia fazê-lo o Poder Judiciário, por via oblíqua, no controle concreto de constitucionalidade, deferindo pedido de indenização para recompor perdas salariais em face da inflação."

(STF - REAGR 510467 - DJ 30/03/2007 - REL. MIN. CARMEM LÚCIA)

"AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL DE VENCIMENTO. COMPORTAMENTO OMISSIVO DO CHEFE DO EXECUTIVO. DIREITO À INDENIZAÇÃO POR PERDAS E DANOS. IMPOSSIBILIDADE.

Esta Corte firmou o entendimento de que, embora reconhecida a mora legislativa, não pode o Judiciário deflagrar o processo legislativo, nem fixar prazo para que o chefe do Poder Executivo o faça. Além disso, esta Turma entendeu que o comportamento omissivo do chefe do Poder Executivo não gera direito à indenização por perdas e danos.

Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF - REAGR 547654 - DJ 14/12/2007 - REL. MIN. JOAQUIM BARBOSA)

"DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO GERAL ANUAL. AUSÊNCIA. INDENIZAÇÃO. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "Esta Corte adotou o entendimento sufragado pelo Supremo Tribunal Federal no sentido de que o reconhecimento do direito à indenização, em virtude da mora do Chefe do Poder Executivo, redundaria na própria concessão do reajuste pelo Poder Judiciário, o que contraria o conteúdo da Súmula 339/STF" (AgRg nos EDcl no REsp 1.061.866/RS, Rel. Min. JORGE MUSSI, Quinta Turma, 13/4/09).

2. Agravo regimental improvido."

(STJ - AGRG/RESP 1100500 - DJE 07/06/2010 - REL. MIN. ARNALDO ESTEVES - QUINTA TURMA)

A propósito, a matéria em apreciação já foi submetida ao regime do artigo 543-B do CPC (repercussão geral), a teor do RE 540410 (15/03/2007, Rel. Min. Cezar Peluso), ainda pendente de julgamento.

Em assim sendo, entendo que os servidores públicos não possuem direito à indenização pelos danos eventualmente experimentados, decorrente da omissão legislativa, conforme pleiteado.

Portanto, é de ser reformada a r. sentença para julgar improcedente a ação e condenar os autores ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso dos autores e dou provimento ao recurso da União Federal e à remessa oficial.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.C.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010586-22.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.010586-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : LUIS EDUARDO FELIX e outro. e outro
ADVOGADO : CRISTINA ANDRÉA PINTO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro

Edital
SUBSECRETARIA DA SEGUNDA TURMA

EDITAL DE INTIMAÇÃO DO APELANTE LUIS EDUARDO FELIX COM PRAZO DE 60 (SESSENTA DIAS)

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, RELATORA DOS AUTOS DE APELAÇÃO CÍVEL nº 2005.61.05.010586-2 EM QUE FIGURAM COMO PARTES LUIS EDUARDO FELIX E OUTRO (apelantes) e CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF (apelada), NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO.

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos de Apelação Cível supra mencionada, em que Luis Eduardo Felix é apelante, consta que o mesmo não foi localizado, encontrando-se em lugar incerto e não sabido, pelo que é expedido o presente edital, com prazo de 60 (sessenta) dias, ficando I N T I M A D O o apelante Luis Eduardo Felix, para regularizar sua representação processual, sob pena de extinção do feito, cientificando-os que esta Corte está situada à Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul e funciona no horário das 09:00 às 19:00 horas, estando referido processo afeto à competência da Segunda Turma. E, para que chegue ao conhecimento de todos e ninguém possa, no futuro, alegar ignorância, é expedido o presente edital, que será afixado no lugar de costume neste Tribunal e publicado na imprensa oficial da União, na forma da lei.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0120016-51.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.120016-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : LEONARDO AUGUSTO SANTOS
ADVOGADO : EMILIO ANTONIO DE TOLOSA MOLLICA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2006.61.18.000867-8 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá/SP, reproduzida às fls. 80/85, que nos autos da ação ordinária proposta por Leonardo Augusto Santos, concedeu a medida liminar pleiteada.

A MMª. Juíza Federal convocada Márcia de Oliveira negou seguimento ao presente recurso (fl. 104). Diante dessa decisão, a União Federal interpôs agravo, o qual foi admitido para emprestar efeito suspensivo à decisão de 1ª instância (fls. 113/114vº).

Sem resposta (fl. 117).

É o relatório.

DECIDO.

Consta dos autos do presente recurso que a Magistrada singular analisou a questão até seus ulteriores termos, proferindo sentença de mérito na ação originária (fls. 119/122), o que não justifica o prosseguimento do agravo, por evidente prejudicialidade.

Ante o exposto, julgo prejudicado o recurso, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte.

Cumram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010118-39.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.010118-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MIRIAM CONSUELO GREGORIO DAZA RIQUELME
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00101183920064036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. TR. TABELA SACRE. PES. PROVA PERICIAL. TR. JUROS. CDC. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. TAXA SEGURO E ADMINISTRAÇÃO.

1 - Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos dá conta de que os mutuários efetuaram o pagamento de somente 68 (sessenta e oito) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplentes desde dezembro/2005, há aproximadamente 5 (cinco) anos, se considerada a data da interposição do presente recurso.

2 - Com efeito, o que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa.

3 - Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não

envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.

4 - No entanto, quanto à alegação de que não foi observada a correta aplicação dos índices, previamente estabelecidos, para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, entendo que tal comprovação independe da produção de prova pericial, eis que se trata de contrato cujo Sistema de Amortização eleito pelas partes é o SACRE - Sistema de Amortização Crescente, que permite uma amortização mais célere e as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manterem estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros.

5 - A aplicação da Tabela SACRE consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, vê-se que o valor da prestação é decrescente até a liquidação que dar-se-á na última prestação avençada.

6 - Foi firmado um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente TABELA SACRE e o reajuste das prestações e do saldo devedor com base nos índices de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança, vigente no dia do aniversário do contrato, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Plano de Equivalência Salarial- PES.

7 - De se ver, portanto, que não podem os apelantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de sistema de reajuste diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convenicionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

8 - Sobre a correção monetária do saldo devedor e das prestações, consigne-se que a forma de reajuste deve seguir o pactuado, ou seja, correção com base nos índices de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança, mesmo que neste esteja embutida a TR.

9 - De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para remuneração da caderneta de poupança) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

10 - Cabe destacar que nominal é a taxa de juros remuneratórios relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento.

11 - O cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 10,5000%, conforme quadro resumo, cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 11,0203% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei.

12 - No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidirem sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados.

13 - A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação.

14 - Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

15 - Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

16 - No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, não é inconstitucional, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

17 - Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera conseqüência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de apelação interposta por Miriam Consuelo Gregório Daza Riquelme contra r. Sentença de fls. 136/147v que, nos autos da ação de revisão de prestações e do saldo devedor c/c repetição de indébito, compensação e

pedido de antecipação parcial de tutela, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, julgou improcedente o pedido formulado, revogando a tutela antecipada concedida parcialmente às fls. 58/60.

Em suas razões de apelação (fls. 149/168), sustentam os mutuários apelantes:

1 - vícios específicos no contrato de mútuo firmado;

2 - ilegalidade na aplicação do sistema de amortização Tabela SACRE, incidindo sobre o saldo devedor juros não contratados e configurando anatocismo;

3 - cerceamento de defesa tendo em vista o Juízo *a quo* ter julgado antecipadamente, sem a produção de prova pericial;

4 - a capitalização dos juros;

5 - a prática abusiva na aplicação da TR na correção das prestações e do saldo devedor mais juros;

6 - a substituição do Sistema de Amortização Tabela PRICE pelo Sistema SACRE;

7 - a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, violados seus artigos 6º; 52 e 53;

8 - que somente o Plano de Equivalência Salarial - PES pode reequilibrar o contrato de mútuo firmado entre as partes;

9 - a inconstitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66, e irregularidade da cobrança do seguro e taxas administrativas;

Pugna pelo provimento da apelação para que seja declarada a nulidade da sentença, e dada oportunidade aos apelantes para a produção de prova pericial ou seja julgada totalmente procedente a ação.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões da CEF (fls. 176/177), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO

Contrato celebrado em 28/03/2000 (fls. 20/34v); com prazo para amortizado da dívida de 240 (duzentos e quarenta) meses, Sistema de Amortização TABELA SACRE, reajuste das prestações e dos acessórios com base nos índices de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança, vigente no dia do aniversário do contrato. Cópia da planilha demonstrativa de débito, acostada aos autos (fls. 48/54), dá conta de que os mutuários efetuaram o pagamento de somente 68 (sessenta e oito) parcelas do financiamento, encontrando-se inadimplentes desde dezembro/2005, há aproximadamente 5 (cinco) anos, se considerada a data da interposição do presente recurso. Com efeito, o que se verifica é a existência de um número considerável de parcelas inadimplidas, o que por si só, neste tipo de contrato, resulta no vencimento antecipado da dívida toda, consoante disposição contratual expressa (cláusula 36ª, I, a - fl. 31).

Nessa linha, trago à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região:

(TRF - 2ª Região - AG 2002.02.01.003544-1 - v.u. - Rel. Juiz Ney Fonseca - j. 11/11/2002 - DJU em 22/01/2003 - pág. 72).

Todas as questões aventadas nestes autos já foram objeto de apreciação por este E. Tribunal, bem como pelo Superior Tribunal de Justiça, cujas conclusões, frise-se, pacíficas e vigentes, são as seguintes:

DISPENSA DA PROVA PERICIAL - SACRE

Com relação à necessidade de produção de prova pericial, a jurisprudência desta Egrégia Corte, amparada pelo entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, decidiu considerá-la dispensável nas ações que não envolvem discussão de valores de prestações de mútuo habitacional vinculadas à aplicação do Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP.

No entanto, quanto à alegação de que não foi observada, pela Caixa Econômica Federal - CEF, a correta aplicação dos índices, previamente estabelecidos, para reajustamento de parcelas e atualização do saldo devedor, entendo que tal comprovação independe da produção de prova pericial, eis que se trata de contrato cujo Sistema de Amortização eleito pelas partes é o SACRE (Quadro Resumo, item 5, do contrato - fl. 22) - Sistema de Amortização Crescente, que permite uma amortização mais célere e as parcelas tendem a reduzir ou, no mínimo, a se manterem estáveis, o que não causa prejuízo ao mutuário, havendo, inclusive, a redução do saldo devedor com o decréscimo de juros.

Da análise dos autos, não vislumbro fundamentação relevante que leve à reforma da decisão recorrida, uma vez que os fatos já estão provados por documentos.

Sendo assim, não pode ser acolhida a preliminar de cerceamento de defesa.

A título de exemplo, confira-se o seguinte julgado desta Egrégia Corte:

(TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2006.61.00.024202-3 UF: SP - Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA - Relator Des. NELTON DOS SANTOS - Data da decisão: 21/10/2008 DJ DATA: 30/10/2008)
(TRF 3ª Região - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 2008.03.00.006440-0 UF: SP - Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA - Relator Des. FEDERAL LUIZ STEFANINI - Data da decisão: 01/07/2008 - DJF3 DATA:25/08/2008)

ANATOCISMO E A APLICAÇÃO DA TABELA SACRE

O contrato avençado entre as partes estabelece como sistema de amortização, o método conhecido como Tabela SACRE ou Sistema de Amortização Crescente.

A aplicação da Tabela SACRE consiste em plano de amortização e uma dívida em prestações periódicas, iguais e sucessivas, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas parcelas distintas: uma de juros e outra de amortização do capital, motivo pelo qual a sua utilização não é vedada pelo ordenamento jurídico e não traz, em hipótese alguma, a capitalização dos juros, vê-se que o valor da prestação é decrescente até a liquidação que dar-se-á na última prestação avençada.

Mister apontar que o sistema de amortização SACRE, sistema legalmente instituído e acordado entre as partes, " *foi desenvolvido com o objetivo de permitir maior amortização do valor emprestado, reduzindo-se, simultaneamente, a parcela de juros sobre o saldo devedor. Sendo certo que, por esse sistema de amortização, as prestações mensais iniciais se mantêm próximas da estabilidade e ao longo do contrato os valores diminuem*"().

ALTERAÇÃO DO SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO TABELA PRICE PELA TABELA SACRE E DO CRITÉRIO DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES E SALDO DEVEDOR

Os mutuários firmaram com a Caixa Econômica Federal - CEF (credora hipotecária) um contrato de mútuo habitacional, para fins de aquisição de casa própria, o qual prevê expressamente como sistema de amortização o Sistema de Amortização Crescente TABELA SACRE (QUADRO RESUMO, fl. 5) e o reajuste das prestações e do saldo devedor com base nos índices de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança, vigente no dia do aniversário do contrato, excluindo-se qualquer vinculação do reajustamento das prestações à variação salarial ou vencimento da categoria profissional dos mutuários, bem como a Plano de Equivalência Salarial- PES.

De se ver, portanto, que não podem os apelantes unilateralmente - simplesmente por mera conveniência - exigir a aplicação de sistema de reajuste diverso do estabelecido contratualmente, devendo ser respeitado o que foi convencionado entre as partes, inclusive, em homenagem ao princípio da força obrigatória dos contratos.

Neste sentido o seguinte julgado:

(TRF-3ª REGIÃO-- Relator Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW Apelação Cível 2005.61.00.007163-7 QUINTA TURMA-Data da decisão: 25/08/2008 - Data da publicação :23/09/08)

APLICAÇÃO DA TR NA ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

Sobre a correção monetária do saldo devedor e das prestações, consigno que a forma de reajuste deve seguir o pactuado, ou seja, correção com base nos índices de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança, mesmo que neste esteja embutida a TR.

Destaco a cláusula 16ª (décima sexta), do contrato firmado entre as partes (fl. 26), *verbis*:

CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA - A ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA - Todos os valores liberados referentes ao financiamento, serão reajustados mensalmente, no dia do aniversário deste Contrato, com base nos índices de remuneração básica aplicada aos depósitos de poupança, vigente no dia do aniversário do contrato.

De se ver que o contrato de mútuo habitacional prevê expressamente a aplicação da Taxa Referencial - TR (índice utilizado para remuneração da caderneta de poupança) para atualização do saldo devedor, o que não pode ser afastado, mesmo porque o Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento da ADIn nº 493/DF, Relator o e. Ministro Moreira Alves, não decidiu pela exclusão da Taxa Referencial - TR do mundo jurídico, e sim, impediu a sua indexação como substituto de outros índices previamente estipulados em contratos firmados anteriormente à vigência da Lei nº 8.177/91, e consolidou a sua aplicação a contratos firmados em data posterior à entrada em vigor da referida norma.

Essa foi a interpretação do Supremo Tribunal Federal, conforme se depreende do seguinte acórdão:

(STF, RE 175648/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 29/11/1994, v.u., DJ 04/08/1995).

Vale ressaltar que a forma de correção praticada pela ré visa a equilibrar a captação de recursos, sob pena de

falência do sistema habitacional.

Nesse sentido:

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.61.00.030836-0 - 2ª Turma - Desembargador Federal Peixoto Junior - j. 06/12/05 - v.u. - DJ 01/09/06, pág. 384)

Desta feita, correta a aplicação da Taxa Referencial - TR por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

JUROS

O contrato de mútuo habitacional estabeleceu a taxa anual de juros efetiva de 11,0203% e a nominal de 10,5000%. O disposto no art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não configura uma limitação de juros, dispondo apenas sobre as condições de reajustamento estipuladas nos contratos de mútuo previstos no art. 5º, do referido diploma legal: Destarte não deve ser considerada uma limitação dos juros a serem fixados aos contratos de mútuo regidos pelas normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, devendo ser mantido o percentual de juros pactuado entre as partes.

Neste sentido o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Quarta Turma - Relator CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) - AGRESP NO RESP - 420427 - Data da decisão: 20/11/2008 - DJE DATA:09/12/2008)

Cabe destacar que nominal é a taxa de juros remuneratórios relativa ao período decorrido, cujo valor é o resultado de sua incidência mensal sobre o saldo devedor remanescente corrigido, já a taxa efetiva é a taxa nominal exponencial, identificando o custo total do financiamento.

Com efeito, o cálculo dos juros se faz mediante a aplicação de um único índice fixado, qual seja, 10,5000%, conforme quadro resumo (fl. 22), cuja incidência mês a mês, após o período de 12 (doze) meses, resulta a taxa efetiva de 11,0203% ao ano, não havendo fixação de juros acima do permitido por lei.

Nessa linha é o entendimento jurisprudencial:

(AgRg no REsp 1097229 / RS, STJ, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJ 05/05/2009).

Neste sentido é posição desta E. Turma:

(TRF3, AC 2002.61.00.005776-7/SP, SEGUNDA TURMA, Des. Fed. Rel. Nelton dos Santos, DJ 21/05/2009, v.u.)

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR.

No que toca à amortização do débito, não se observa qualquer equívoco na forma em que as prestações são computadas para o abatimento do principal da dívida, eis que, quando do pagamento da primeira parcela do financiamento, já haviam transcorrido trinta dias desde a entrega do total do dinheiro emprestado, devendo, assim, os juros e a correção monetária incidirem sobre todo o dinheiro mutuado, sem se descontar o valor da primeira prestação, sob pena de se remunerar e corrigir valores menores do que os efetivamente emprestados.

A redação da alínea "c" do artigo 6º da Lei n.º 4.380/64, apenas indica que as prestações mensais devem ter valores iguais, por todo o período do financiamento, considerando-se a inexistência de reajuste, o qual, quando incidente, alterará nominalmente o valor da prestação.

A pretensão do mutuário em ver amortizada a parcela paga antes da correção monetária do saldo devedor não procede, posto que inexistente a alegada quebra do equilíbrio financeiro, controversa esta que já restou pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça:

(AgRg no Ag 707.143/DF, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 25.05.2010, DJe 18.06.2010)

(AgRg no REsp 1125781/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 15.04.2010, DJe 10.05.2010)

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC, TAXA DE SEGURO, ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a

alegação genérica.

Assim, não havendo prova nos autos que a entidade financeira tenha praticado violação contratual, resta afastada a aplicação do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor.

Conforme julgado abaixo:

(TRF 3ª REGIÃO - Classe: AC - 2005.61.00.004613-8 Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA, ReLator Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES - Data da decisão: 02/12/2008 DJU Data:18/12/2008 página: 107)

Nos contratos de mútuo regidos pelo SFH, as partes não têm margem de liberdade para contratar, já que os fundos por ele utilizados são verbas públicas.

Tal regra também é aplicável no que diz respeito ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUPEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuantes, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores. Neste sentido, é a orientação firmada no âmbito desta E. Corte Federal:

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO Classe: AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1267332 Processo: 200461050031461 UF: SP Órgão Julgador: QUINTA TURMA, relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE Data da decisão: 03/03/2008 Documento: TRF300154086, DJU DATA:29/04/2008 PÁGINA: 378)

Portanto, não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, uma vez que não se trata de venda casada nem foi demonstrado eventual abuso.

O Contrato firmado pelos mutuários prevê a cobrança de determinados acessórios, tais como taxa de administração e de risco de crédito.

Sendo assim, não há nenhuma razão plausível para que as cláusulas sejam consideradas nulas.

Neste sentido o seguinte julgado desta C. Segunda Turma:

(TRF-3ª Região AC - 2004.61.14.001107-4 SEGUNDA TURMA- Relator(a) Des. Fed. NELTON DOS SANTOS Data da decisão: 04/11/2008- Data da Publicação:19/11/2008)

CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO-LEI 70/66

No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tenho que não é inconstitucional, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, a cláusula 44ª do contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66 (fl. 33).

Confiram-se:

(STF - RE 287453/RS - v.u. - Rel. Min. Moreira Alves - j. 18/09/2001 - DJ em 26/10/2001 - pág. 63).

(STF - RE 223075/DF - v.u. - Rel. Min. Ilmar Galvão - j. 23/06/1998 - DJ em 06/11/98 - pág. 22).

(ROMS 8.867/MG, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 13/08/1999).

(MC 288/DF, STJ - 2ª Turma, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, pg. 08559).

Cabe ressaltar que a execução do débito não liquidado, com todas as medidas coercitivas inerentes ao procedimento, é mera conseqüência da inadimplência contratual, não podendo ser obstada sem a existência correta de fundamentos para tal.

Desta forma, a r. decisão monocrática se encontra devidamente fundamentada, não havendo qualquer razão à sua reforma.

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso impetrado pelos apelantes, mantenho na íntegra a decisão recorrida.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018189-30.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018189-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ANA CIRELLI
ADVOGADO : MARCIA VIEIRA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIERNO DOS SANTOS e outro

DESPACHO

Intime-se a Caixa Econômica Federal para que comprove através de documentos a eventual arrematação do imóvel objeto desta ação.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022156-83.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022156-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MIRIAM CONSUELO GREGORIO DAZA RIQUELME
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar inominada ajuizada por Miriam Consuelo Gregório Daza Riquelme em face da Caixa Econômica Federal.

Todavia, verifica-se o julgamento da **Apelação Cível nº 0010118-39.2006.4.03.6100**, da qual esta medida cautelar é dependente. Ao recurso de apelação foi negado seguimento.

A meu ver, entendo que esta cautelar encontra-se prejudicada, nos termos do artigo 796 e 808, parágrafo único, inciso III, ambos do Código de Processo Civil, vez que a finalidade do processo cautelar é garantir a eficácia do processo principal. Deixando este de existir a situação de perigo que a cautelar visava proteger, não mais subsiste após o julgamento da ação principal.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELARÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO PRINCIPAL, COM OU SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ART. 808, III, DOCPC. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

Decisão

Vistos e relatados estes autos em que são partes acima indicadas decide a Egrégia PRIMEIRA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, não conhecer do recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda (Presidenta),

Benedito Gonçalves, Francisco Falcão e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator."
(Data Publicação 13/10/2008 - Acórdão Origem: STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 901228 - Data da decisão: 02/10/2008 Documento: STJ000339263 Fonte DJE - DATA:13/10/2008 Relator TEORI ALBINO ZAVASCKI)

Diante do exposto, julgo prejudicada a presente cautelar, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002593-36.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.002593-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : MANOEL FRANCISCO ALVES e outro
: LUCIMAR DOS REIS PEIXINHO
ADVOGADO : MARIA IVONETE SIMOES VASQUEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 2004.61.14.001981-4 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 246/247, que declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Estadual, nos autos da ação de usucapião proposta pelos recorridos.

Alega a recorrente a existência de interesse da União na área usucapienda, posto tratar-se de parte de núcleo colonial em que a transferência só se dá entre a União e particulares, jamais por meio de usucapião.

O agravo de instrumento foi recebido no efeito meramente devolutivo (fls. 250), o que motivou o pedido de reconsideração de fls. 257/267.

Contraminuta (fls. 271/274).

O Procurador Reginal da República, Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, representante do MPF, em seu parecer de fls. 276/277, opinou pelo improvimento do agravo de instrumento.

DECIDO.

O interesse alegado de forma genérica pela União Federal não se mostra apto a justificar real interesse jurídico-processual, nem tampouco sua legitimidade para figurar na demanda.

Confiram-se os julgados a seguir:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. COMPETÊNCIA. UNIÃO. NÚCLEO COLONIAL SÃO BERNARDO DO CAMPO. UNIÃO FEDERAL. TITULARIDADE DO DOMÍNIO. ÔNUS DA PROVA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO. 1. A prova documental produzida nos autos é de escasso ou nenhum valor de convencimento, traduzindo mera informação administrativa. A certidão da Gerência Regional de São Paulo da Secretaria do Patrimônio da União comprova apenas que o imóvel localiza-se no perímetro do antigo Núcleo Colonial São Bernardo do Campo, não provando a propriedade do imóvel usucapiendo. Do mesmo modo, os termos do contrato celebrado entre o Mosteiro de São Bento e a Fazenda Nacional não provam a atualidade da propriedade do imóvel usucapiendo, mas tão-somente que em 05.07.1877

o Mosteiro São Bento realizou a venda de três fazendas, com fins de formação do Núcleo Colonial São Bernardo. 2. Uma vez que inexistente presunção "juris tantum" de domínio do Estado, e que no direito brasileiro o registro do título translativo no registro de Imóveis gera presunção relativa do direito real de propriedade, e não absoluta, cabe a ele o ônus da prova de que as terras são públicas, pois como tal não se presumem. Milita contra a pretensão da agravante a circunstância da notória inserção do imóvel em área do perímetro do antigo Núcleo Colonial São Bernardo do Campo, que teve grande parcela emancipada no ano de 1902, passadas, por conseguinte, ao domínio particular, como a própria recorrente esclarece nos autos. Precedentes deste E. Tribunal Regional Federal. 3. A União não ampara sua alegação de domínio em necessários elementos de comprovação, tendo dado a r. decisão monocrática solução certa à controvérsia e que, destarte, é de ser mantida. 4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 300329 - Rel. Raquel Perrini - CJI DATA:24/01/2012)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - USUCAPIÃO - IMÓVEL SITUADO EM ANTIGO NÚCLEO COLONIAL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DA UNIÃO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE DETERMINOU A REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO ESTADUAL DE ORIGEM - AGRAVO DE INSTRUMENTO A QUE SE NEGOU SEGUIMENTO EM DECISÃO MONOCRÁTICA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de ação ordinária destinada a obter a declaração da prescrição aquisitiva de imóvel em favor do agravado, determinou a remessa dos autos ao juízo estadual de origem, por não ter vislumbrado interesse do ente federal, ora agravante, na causa. 2. A área sobre a qual é pretendida a declaração da ocorrência de prescrição aquisitiva se situa no antigo Núcleo Colonial São Bernardo. 3. O fundamento do interesse da União é extraído do Decreto-lei 9.760/46, mas sobre o tema é pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido da insubsistência do mesmo. Precedente do Superior Tribunal de Justiça. 4. Não há erro na decisão monocrática do Relator proferida nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, pois se trata de recurso manejado contra jurisprudência iterativa tanto desta Corte quanto de Tribunal Superior. 5. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região - 1ª Turma - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 450815 - Rel. Johanson Di Salvo - CJI DATA:18/11/2011)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0074698-11.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.074698-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : VIACAO SANTA PAULA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO RUSSO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00.00.00316-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 23, que indeferiu pedido visando sobrestar os leilões designados para os dias 20/06/07 e 04/07/07, nos autos da execução fiscal.

Sustenta que foram ajuizadas pelo recorrido as execuções fiscais mencionadas às fls. 06.

Alega a empresa recorrente ter aderido ao REFIS, mas, uma vez injustamente excluída, obteve a reinclusão mediante concessão do pedido de tutela antecipada.

Destaca ter recolhido as obrigações já vencidas do aludido programa de recuperação totalizando o montante de R\$ 887.702,01 (oitocentos e oitenta e sete mil, setecentos e dois reais e um centavo).

Ressalta que sua reinclusão no programa foi fruto de decisão judicial com sua adesão automaticamente homologada.

Afirma que a adesão resulta na consolidação de todos os débitos em um só bloco, composto de créditos federais de todas as naturezas (tributários e previdenciários), garantindo a lei o pagamento em parcelas representativas de um percentual da receita do contribuinte, o que gera a suspensão das execuções, bem como a inexigibilidade dos créditos.

Aduz que, inexplicavelmente, os procuradores do INSS têm pleiteado o prosseguimento dos feitos executórios iniciados antes da sua adesão ao REFIS.

Com o prosseguimento das execuções fiscais, diz que em algumas ações houve determinação de penhora sobre 10% da receita bruta mensal e em uma delas tal percentual foi reduzido à 3%.

Assinala que em todas as decisões que determinaram a penhora de porcentagem constou a observação de que a penhora garantiria todos os débitos executados pelo INSS na comarca de São Caetano do Sul (Processos nºs 4014/97, 4228/03, 2324/05).

Considerando tal observação contida nas mencionadas decisões determinando a penhora única, sustenta que os feitos deveriam ter sido apensados, mas, a despeito dos diversos pedidos formulados para tanto, não obteve êxito.

Aponta que em relação ao feito que originou o presente recurso (Processo nº: 3166/00) a constrição recaiu sobre todo o seu patrimônio e não sobre parte do faturamento.

Assevera que a penhora incidiu sobre a garagem composta de extensa área, edificações de escritório, edificação de oficina de manutenção, setor de lavagem de veículos, edifício de controle de tráfego, recebedoria e edifício de controle de arrecadação e sobre todos os seus ônibus, assim como móveis utensílios e ferramentas.

Salienta que foram indeferidos todos os pedidos de suspensão da execução e de substituição da penhora.

O agravo de instrumento foi recebido no efeito único (fls. 95/97).

Contraminuta (fls. 106/107).

DECIDO.

A execução foi proposta há sete anos (fls. 25 e vº).

A despeito das alegações a respeito do pedido de substituição de bens, a recorrente não comprovou tal pleito, bem como não logrou êxito em demonstrar os diversos pedidos visando ao apensamento dos executivos fiscais.

Consta às fls. 78/80 o deferimento de tutela antecipada em 14/08/02 para determinar a reinclusão da agravante no REFIS, nos autos de ação declaratória proposta pela ora insurgente, ao fundamento da regularidade dos pagamentos concernentes ao parcelamento do débito. Contudo, considerando que a tutela foi conferida há quase cinco anos, a recorrente deveria ter carreado ao presente recurso o ulterior andamento desta demanda a fim de demonstrar a plausibilidade do direito invocado.

Aliás a recorrida carrou aos autos cópia de extrato que demonstra a sentença de improcedência da demanda (fls. 109/110).

Em 10 de julho de 2003 o INSS protocolou petição no feito de origem informando que a recorrente permanecia no REFIS (fls. 32) e informou a existência de penhora. Portanto, pleiteou a suspensão da execução. Em 18 de junho outra petição foi protocolada contendo informação de adesão ao PAES (fls. 33), também com pleito de sobrestamento da demanda fiscal.

Por fim, em novo pedido do INSS de suspensão do feito datado de 14/02/05, há menção de que a executada, ora recorrente, permanecia no REFIS (fls. 34), todos os pedidos foram deferidos, com os respectivos prazos de suspensão consignados nas petições.

O mandado de intimação e constatação dos bens constritos com a designação de leilões foi lavrado em 02/04/07 (fls. 36).

Quanto ao processo de nº 2324/05 denota-se que em fevereiro de 2007 o débito remontava R\$ 4.440.650,30 (quatro milhões e quatrocentos e quarenta mil e seiscentos e cinquenta reais e trinta centavos) (fls. 81).

Houve penhora sobre o faturamento em 10% da receita bruta no feito de nº 4228/03, conforme auto expedido em 16 de novembro de 2004 (fls. 83). Contudo, tal constrição foi reduzida a 3% por força da decisão de fls. 88.

Nos mandados de penhora e de avaliação e de ampliação de penhora (fls. 81, 83 e 84), há observação de que a penhora nestes feitos garantiria todos os débitos executados, com fundamento no princípio da preservação da empresa (Processos nºs 4014/97, 4228/03, 2324/05).

O débito exequendo é elevado: R\$ 9.870.822,52 (nove milhões e oitocentos e setenta mil e oitocentos e vinte e dois reais e cinquenta e dois centavos) valor apurado em junho de 2000 (fls. 25 e vº).

As penhoras sobre o faturamento perpetradas nas outros executivos não abarcam o presente feito, posto que não

há menção dele nos autos. Ademais, a recorrente deveria ter carreado a cópia das decisões que continham a ressalva a respeito da garantia da penhora sobre todos os feitos, visto que as cópias dos mandados de penhora carreados são insuficientes para demonstrar a verossimilhança das alegações.

O INSS, em petição de 14/10/05, aponta que não houve a prestação de garantia necessária, considerando o débito superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) (fls. 89/93).

Constam diversos recolhimentos espelhados pelas guias DARF com código de receita nº 9100, referentes ao REFIS - parcelamento vinculado à receita bruta, noticiados, os quais remontam mais de R\$ 800.000,00 (oitocentos mil reais), recolhimentos estes iniciados em novembro de 2000 até abril de 2007 (fls. 37/77).

A decisão recorrida consignou que a penhora remonta a abril de 2002 e, como já consignado, não demonstrou a recorrente a tentativa de substituição dos bens penhorados.

O débito é de vulto e não demonstrou a insurgente a necessária garantia para comprovar a regularidade do seu parcelamento. Constata-se, ainda, que uma das execuções tem, também, importe bastante elevado. Não há menção no feito a respeito dos demais valores exequêndos.

As penhoras noticiadas em outros feitos em que sequer constam as cópias das decisões que as determinaram, não têm o condão de produzir efeitos no presente executivo fiscal, de molde a ensejar a garantia necessária para obstar a realização da constrição.

Nestes termos, ante a ausência de elementos a ensejar a suspensão do feito executório, notadamente os leilões designados, consequência inerente do processo de execução, tenho que não merece reparo o ato judicial combatido.

Confira-se o julgado a seguir:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DO BEM PENHORADO. IMÓVEL LOCALIZADO EM OUTRO ESTADO. REFORÇO DA PENHORA INCIDENTE SOBRE IMÓVEIS E ALUGUÉIS. POSSIBILIDADE. 1. Conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612). 2. A empresa executada foi excluída do Programa de Recuperação Fiscal, como se infere do documento de fls. 482; ainda que a agravante tenha manifestado seu inconformismo quanto à sua exclusão do REFIS, a execução fiscal tem o normal prosseguimento do seu curso. 3. A análise dos autos revela que a executada tem ajuizadas contra si, várias execuções fiscais que se encontram apensadas (98.0514273-6, 98.0528209-0, 98.0534329-4, 98.0534330-8, e 1999.61.82.021539-6); inicialmente foi penhorado bem imóvel situado na Comarca de Cocos/BA, pertencente à empresa Planta 7 Empreendimentos Rurais Ltda, a qual a anuiu expressamente com o oferecimento do bem em garantia; posteriormente, diante da dificuldade de levar à praça imóvel situado em outro Estado, foi determinado o reforço de penhora, consistente nos imóveis onde a executada tinha sua sede, bem como dos aluguéis pagos pela atual ocupante do imóvel, ITALSPEED AUTOMOTIVE LTDA, pelo uso do imóvel e das máquinas. 4. É importante ressaltar que o bem inicialmente constriado constituiu-se em imóvel situado em outro Estado da Federação, bem como é de propriedade de terceiro, condições que, por certo, dificultarão o seu praxeamento, inviabilizando o prosseguimento da execução, pelo que o juiz e a exequente não estão obrigados a aceitar a nomeação realizada pelo executado. 5. Por outro lado, a agravante informa que arrendou suas instalações e maquinário a outra empresa, sendo o seu único faturamento; dessa forma, tendo em vista que o bem inicialmente penhorado não é apto a garantir o débito, nada obsta que a constrição recaia sobre o resultado do arrendamento das instalações da executada, de modo a garantir o débito e possibilitar o normal prosseguimento da execução. 6. Além disso, tendo sido excluída do parcelamento, não procede a alegação de que o reforço de penhora discutido lhe acarretará prejuízos irreparáveis, na medida em que não poderá cumprir suas obrigações junto ao REFIS. 7. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região - 6ª Turma - Rel. Consuelo Yoshida - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 229888 - DJF3 CJI DATA:09/12/2010 PÁGINA: 1512)

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088188-03.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.088188-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : GILSON LUIZ MONTEIRO SALGADO
ADVOGADO : JARDELINO RAMOS E SILVA
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : CARLOS IVAN ANDRADE GUEDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2003.60.00.008488-8 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se o agravante para que, no prazo de cinco dias, esclareça se, à vista da decisão proferida nos autos principais e publicada em 1.6.2010, ainda possui interesse no prosseguimento do agravo, ficando advertido de que seu silêncio será interpretado como resposta negativa.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0088390-77.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.088390-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SERGIO ROMANO
ADVOGADO : DEBORA ROMANO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.05.50897-6 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sergio Romano contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 6ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 24/27, que nos autos da execução fiscal proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Transporte de Passageiros Santa Luzia Ltda e outros, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo recorrente.

Alega o agravante, em síntese, que o prazo decadencial das contribuições continua escoando durante a pendência de discussão a respeito da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, por não haver constituição definitiva.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja declarada a decadência das contribuições previdenciárias cobradas.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi indeferido (fl. 30).

Resposta do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fls. 36/41).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A Certidão de Dívida Ativa - CDA é título executivo extrajudicial e, como tal, goza da presunção de certeza e liquidez, a qual deve ser ilidida mediante a apresentação de prova inequívoca por parte do executado. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. CDA. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA. ARTIGO 3º DA LEI N. 6.830/80. 1. A lei não exige como requisito da inicial para propositura da execução fiscal a juntada da cópia do processo administrativo, tendo em vista que incumbe ao devedor o ônus de infirmar a presunção de certeza e liquidez da CDA. 2. Precedentes: REsp 1121750/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Rel. p/ Acórdão Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 28.6.2010; e REsp 1120219/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 1.12.2009. 3. Recurso especial provido." (STJ - REsp 1214287 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 07/02/10 - v.u. - DJe 03/02/11)

Diante da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o co-executado Sergio Romano buscou infirmar a presunção de certeza e liquidez do título executivo com a tese de que as contribuições previdenciárias não eram devidas, por conta da ocorrência do fenômeno da decadência. O Magistrado singular, na decisão agravada, faz menção e utiliza como fundamento de seu convencimento uma impugnação administrativa apresentada pelo devedor para contrapor a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD.

Ora, o ônus de provar a eventual decadência é do devedor, justamente por conta da presunção de certeza e liquidez da Certidão de Dívida Ativa - CDA. Especificamente neste caso, o co-executado Sergio Romano não apresentou cópia da impugnação administrativa para que esta Egrégia Corte pudesse verificar prazos e alegações e, ainda, defendeu a tese de que a impugnação não é capaz de interromper o prazo decadencial, o que difere do entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA. INTERRUÇÃO.

1. "A exegese desta Corte a respeito do art. 174, *caput*, do CTN, é no sentido de que, enquanto há pendência de recurso administrativo, somente a partir da data em que o contribuinte é notificado do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional" (Resp 443347/PR, Min. Castro Meira, 2ª T., DJ de 19.09.2005).

2. Recurso especial a que se nega provimento."

(STJ - REsp 834665 - Relator Ministro Teori Albino Zavascki - 1ª Turma - j. 20/06/06 - v.u. - DJ 30/06/06, pág. 202)

Portanto, com a ausência de prova robusta para contrapor o título executivo, deve prevalecer a Certidão de Dívida Ativa - CDA.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089124-28.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.089124-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : LUCIANA DA SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO : PEDRO LUIZ LESSI RABELLO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 992/1543

No. ORIG. : 2004.61.00.018825-1 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Informação colhida no Sistema Informatizado de Controle de Feitos dá conta de que, após a decisão agravada, foram proferidas outras de igual teor - que não foram objeto de recurso por parte do executado, ora agravante -, bem como, de que foi deferido parcelamento da verba honorária devida pela recorrente e, ainda, deferida a penhora *online*.

Tendo em vista que o recurso foi interposto contra decisão pertinente à falta de intimação pessoal para pagamento dos honorários advocatícios, **JULGO PREJUDICADO** o presente recurso, com fulcro no artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0089696-81.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.089696-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ADALBERTO MANSANO e outros
: NASSER IBRAHIN FARACHE
: PAULO ERNESTO LOPES
ADVOGADO : CARLOS ROSSETO JUNIOR
PARTE RE' : BATERIAS AJAX LTDA e outros
: AJAX TREPLAN CONSTRUTORA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 2006.61.08.006441-6 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

1 - Inclua-se no rosto dos autos como advogado do agravado Nasser Ibrahim Farache o Dr. Rodrigo Centeno Suzano (OAB/SP nº 202.286).

2 - Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Bauru/SP, reproduzida às fls. 34/40, que nos autos da execução fiscal proposta em face de Baterias Ajax Ltda e outros, acolheu, em parte, a exceção de pré-executividade oposta por Adalberto Mansano para determinar a exclusão dele e de todos os demais sócios do pólo passivo.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que os nomes dos co-responsáveis constam da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gera a eles a obrigação de comprovarem que não são os responsáveis pela dívida.

Pugna pelo provimento do agravo.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 72/73). Diante dessa decisão, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS interpôs agravo (fls. 79/81).

Respostas de Adalberto Mansano e de Nasser Ibrahim Farache (fls. 85/87 e 95/110).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não tivesse sido dissolvida irregularmente.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, ou, que a empresa foi irregularmente dissolvida, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa foi dissolvida de forma irregular, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente da 1ª Turma desta Egrégia Corte, conforme se verifica do acórdão abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. 1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. 3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeria apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Agravo nº 2009.03.00.014812-0 - Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo - 1ª Turma - j. 17/05/11 - v.u. - DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288)

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da Lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos.

9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido."

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)
A Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em julgamento também recente, firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, nos termos do artigo 20 c.c. artigo 30, I, "a" e "b", ambos da Lei nº 8.212/91, constitui infração à lei, supedâneo no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, com responsabilidade solidária e, em tese, caracterizando até ilícito penal. Confira-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 135, III, DO CTN. HIPÓTESE CONFIGURADA. (...) -A falta de recolhimento da contribuição descontada dos salários dos empregados (artigo 20 da Lei 8.212/91) não se enquadra como mera inadimplência, mas como ato praticado com infração de lei e, destarte, como ilegalidade no sentido da norma do artigo 135, III, do CTN, determinando a responsabilidade solidária das pessoas designadas. -Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 1999.61.82.000394-0 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 12/07/11 - v.u. - DJF3 CJ1 21/07/11, pág. 73)

Da análise da Certidão de Dívida Ativa - CDA, verifica-se que a empresa deixou de providenciar o recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, o que impõe aos sócios descritos na Certidão de Dívida Ativa - CDA a responsabilização pelos débitos.

Nada impede que os sócios Ajax Treplan Construtora Ltda, Nasser Ibrahim Farache, Adalberto Mansano e Paulo Ernesto Lopes se utilizem dos embargos do devedor e promovam uma ampla discussão a respeito de suas responsabilidades com os débitos.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção dos nomes dos sócios indicados na Certidão de Dívida Ativa - CDA para responderem única e tão-somente pela dívida referente ao não recolhimento das contribuições devidas aos empregados. Prejudicado o agravo regimental.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0098625-06.2007.4.03.0000/MS

2007.03.00.098625-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ANTONIO LINCOLN CARVALHO DE SIQUEIRA
ADVOGADO : REGIS JORGE JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALFREDO DE SOUZA BRILTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2006.60.00.006490-8 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Antonio Lincoln Carvalho de Siqueira**, inconformado com a decisão proferida às f. 60-62 dos autos da execução n.º 2006.60.00.006490-8, promovida pela **Caixa Econômica Federal - CEF**.

A MM. Juíza de primeiro grau rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo ora agravante, ao fundamento de que as questões suscitadas devem ser objeto de embargos à execução.

O agravante sustenta a adequação da via processual eleita e alega que o título padece de liquidez, certeza e exigibilidade, porquanto ilegal a cobrança de juros acima de 1% ao mês, de juros capitalizados e de comissão de permanência.

Alega, ainda, que na demanda ordinária de revisão contratual n.º 2006.60.00.002268-9, que propôs em face da exequente, foi proferida sentença reconhecendo a ilegalidade da cobrança da taxa de permanência.

É o sucinto relatório. Decido.

Em consulta realizada ao Sistema Informatizado de Controle de Feitos, verifico que em face da sentença proferida na demanda ordinária, o agravante interpôs apelação, onde se discute, também, a ilegalidade da cobrança de juros acima de 1% ao mês e de juros capitalizados.

Ademais, afigura-se forçoso reconhecer que a discussão anterior da matéria, nos autos da demanda ordinária n.º 2006.60.00.002268-9, proposta em 23 de março de 2006 perante a 2ª Vara de Campo Grande, produziu sua preclusão consumativa, impedindo, destarte, o conhecimento da exceção de pré-executividade.

Ante o exposto e com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo
•
Comunique-se.

Intime-se o agravante.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos à origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001348-41.1998.4.03.6002/MS

2007.03.99.039202-1/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO
APELADO	: AZEREDO FERREIRA DA SILVEIRA e outros
	: JOVENISIO ALVES DE CASTRO
	: ELDER IEDO RODRIGUES MARTINS
	: VALTER GOMES FERREIRA
	: COSMO GERONIMO DO NASCIMENTO
	: JOAO CARLOS AREVOLO DE SOUZA
	: JOAO PEDRO BATISTA MEDEIROS
	: SERGIO PIRES MACHADO
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO BEZERRA
PARTE RE'	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG.	: 98.00.01348-2 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

A sentença de fls. 137/162 julgou extinto o processo sem julgamento de mérito em relação à União Federal; sem

condenação em honorários advocatícios; julgou procedente o pedido, condenando a Caixa a pagar aos autores as diferenças decorrentes da aplicação, em suas contas vinculadas do FGTS, do índice do IPC dos meses de junho de 1987 (7,45%), de janeiro de 1989 (42,72%), de abril/90 (44,80%) e maio (7,87%) de 1990 e de fevereiro (21,87%) de 1991; correção monetária, juros de mora e custas na forma do Provimento nº 24/97 da CGJF da 3ª Região; despesas processuais e honorários advocatícios no percentual de 10% sobre o valor da condenação (artigo 20, § 3º cumulado com o § 4º do CPC), monetariamente corrigido de conformidade com o supramencionado Provimento.

Inconformada a CEF apela sob os seguintes argumentos:

- a) inadmissibilidade do pagamento de honorários advocatícios;
- b) ausência de direito adquirido aos índices pleiteados;
- c) exclusão do pagamento de juros de mora.

Nas petições de fls. 203/206 e 208/209, a CEF apresenta comprovantes da adesão aos Termos da LC 110/2001, pleiteando pela homologação das transações efetuadas.

A decisão de fls. 220/222 homologou os acordos efetuados entre a CEF e os autores João Carlos Arevalo de Souza, Sergio Pires Machado e João Pedro Batista Medeiros, julgando extinto o processo com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III do Código de Processo Civil; custas na forma da lei; o levantamento dos créditos, eventualmente ainda não sacados, deve ser efetuado na forma do artigo 20 da Lei 8036/90, devendo os autores comparecer à agência da CEF para as providências administrativas pertinentes; em relação aos autores João Carlos Arevalo de Souza, Sergio Pires Machado e João Pedro Batista Medeiros, reputou prejudicado o recurso de apelação interposto pela CEF, tendo em vista a presente sentença. No tocante aos demais autores, recebeu o recurso interposto pela CEF.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Muito já se discutiu a respeito do devido creditamento de correção monetária às contas vinculadas dos participantes do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, ao ponto de pacificarem-se as decisões dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em qualquer caso, seria aplicável o IPC (Índice de Preços ao Consumidor).

Porém, e como é de conhecimento público, a matéria encontrou certa alteração após o recente julgamento do Recurso Extraordinário n.º 226.855-RS, ocorrido em 31 de Agosto de 2000, pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal, sendo relator o Ministro Moreira Alves e assim ementado:

"FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO. CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

- O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer da Lei e por ela ser disciplinado.

- Assim, é de aplicar-se a ele a firme jurisprudência desta Corte no sentido de que não há direito adquirido ao regime jurídico.

- Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

- No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

- Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar a condenação às atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II."

Observa-se que a Suprema Corte, por seu Plenário, atribuiu foros de direito adquirido ao creditamento de correção monetária, pelo IPC, sobre as contas do FGTS apenas nos meses de Janeiro de 1989 e Abril de 1990, fixando o entendimento de que, por ostentar o Fundo natureza estatutária, levando à sujeição de um regime jurídico que o discipline, não há que se falar em amplo direito adquirido, devendo a matéria ser examinada segundo o caso.

De outro lado, relegou ao terreno infraconstitucional a determinação dos índices efetivamente aplicáveis em tais meses, motivo pelo qual o Superior Tribunal de Justiça, por sua Primeira Seção, retomou o julgamento do Recurso Especial n.º 265.556-AL e, em 25 de Outubro de 2000, sendo Relator o Ministro Franciulli Netto, reconheceu o direito de reajuste dos saldos do FGTS nos meses de Janeiro de 1989 (Plano Verão) e abril de 1990 (Plano Collor I), sob os percentuais de 42,72% e 44,80%, respectivamente, afastando, por conseguinte, a existência de expurgos inflacionários nos demais meses reclamados, conforme espelhado na ementa que se transcreve para melhor clareza:

"FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226.855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN, DJ DE 13.10.00) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ARTIGO 14, INCISO II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA).

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO - PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458 E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INTUITO DE PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INCISO III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

1. O pedido de assistência simples, formulado pelo União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

2. Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS, a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: 'Plano Bresser' (junho/87 - LBC - 18,02%), 'Plano Collor I' (maio/90 - BTN - 5,38%) e 'Plano Collor II' (fevereiro/91 - TR - 7,00%).

Entendimento também adotado nesta decisão.

3. Quanto ao índice relativo ao 'Plano Verão' (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC - 42,72%).

4. 'Plano Collor I' (abril/90) - A natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia de estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC = 44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

5. Em resumo, a correção dos saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

6. Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no v. acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos 'Bresser', 'Collor I' e 'Collor II'.

7. Não cabe a esta Corte o reexame, sob fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

8. Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos." (1ª Seção, publicado no DJ de 18 de dezembro de 2000).

No mesmo sentido, em reforço, a Súmula nº 252 do C. STJ:

"Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC) quanto as perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00%(TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF (RE 226.855-7-RS)."

O decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal e pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça colocou ponto final na discussão a respeito da ocorrência de expurgos inflacionários nos vários planos econômicos governamentais, tornando certo o desfecho de qualquer recurso que venha a desaguar naquelas casas, de forma a inviabilizar qualquer argumento em sentido contrário, motivo pelo qual resta aceitar o quanto decidido, sem margem para novos pontos de vista.

Os juros de mora, nos termos da legislação substantiva, são devidos apenas em caso de levantamento de cotas, situação a ser apurada em execução.

É nesse sentido, o Julgado que transcrevo a seguir:

"Os juros moratórios somente são cabíveis se a parte comprovar o levantamento do depósito em prejuízo, isto porque, não sendo de livre disposição, não haverá mora indenizável se o cálculo de remuneração não se fez de acordo com a lei. Não constando tal prova, não os entendo devidos."

(REsp nº 176.480-SC, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 14.06.99)

Anote-se que, se devidos, devem ser fixados a partir da citação.

No tocante aos honorários advocatícios, sem razão a Caixa.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, julgou procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2736 em 08.09.2010 (acórdão publicado no DJE de 29.03.2011), proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2164.

De acordo com a decisão, os honorários advocatícios nas ações entre a CEF (como agente operador do FGTS) e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso da CEF para excluir da condenação os índices do IPC referentes aos períodos de junho/87, maio/90 e fevereiro/91. Juros de mora nos termos acima expendidos.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024493-11.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024493-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ANTONIO EDUARDO VIEIRA DINIZ
ADVOGADO : MARIA CAROLINA LEONOR MASINI DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença de fls. 154/157, proferida pelo Juízo da 26ª Vara Federal desta capital, que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, onde o impetrante pretende o restabelecimento de sua lotação funcional e o afastamento do deslocamento sem o devido processo legal.

Às razões acostadas às fls. 167/181 o impetrante pleiteia a reforma da sentença.

Oficiando nesta instância, o representante do Ministério Público Federal opina pela manutenção da sentença.

É o relatório.

DECIDO.

O ato de remoção do servidor público federal decorre de previsão expressa do artigo 36 da Lei 8.112/90; nos casos em que se dê por interesse da Administração (parágrafo único, inciso I), exigir-se-á a adequada fundamentação, por se tratar de ato que exige motivação.

No mesmo sentido é o entendimento da Corte Superior, *verbis*:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REMOÇÃO EX OFFICIO. MOTIVAÇÃO. AUSÊNCIA. NULIDADE DO ATO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

1. É nulo o ato que determina a remoção ex officio de servidor público sem a devida motivação. Precedentes.

2. Recurso ordinário provido."

(STJ - RMS 19439 (2005/0009447-5) - 14/11/2006 - DJ 04/12/2006 - REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA - QUINTA TURMA)

No caso em apreciação, verifica-se que o impetrante foi removido da unidade da alfândega da Receita Federal do Brasil, localizada no Aeroporto Internacional de Viracopos, para a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Campinas - SP, por meio da Portaria SRRF08/P nº 570, de 26/07/2007 (fls. 19); após, foi designado para prestar serviço em caráter provisório em Barueri - SP (fls. 21).

Das informações prestadas pela autoridade tida como coatora (fls. 80/85) tem-se que as atividades desenvolvidas na alfândega do aeroporto de Viracopos não se mostravam adequadas ao impetrante, tendo em vista que ele respondia a três processos criminais deflagrados pela Polícia Federal na operação 14 BIS. Vê-se, portanto, que o ato da autoridade foi devidamente motivado.

Quanto à determinação para exercício provisório na unidade de Barueri, também não é de sorte a incurrir o ato como ilegal, vez que não redundou em mudança de domicílio em caráter permanente. Nesse sentido, tenho que a alteração da lotação do impetrante, da forma como determinada, não resultou em ilegalidade passível de controle judicial por meio deste **mandamus**.

Aliás, é ato perfeito a remoção *ex officio* dentro do mesmo quadro, fundada no interesse público e determinada por autoridade competente. Nesse mesmo sentido é o entendimento da Corte Superior, *verbis*:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. REMOÇÃO. DESIGNAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. IBAMA. INSS. PROCURADORIA-GERAL FEDERAL. ACRE. ESPÍRITO SANTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. LEI ELEITORAL. DECISÃO JUDICIAL.

1 - A remoção ex officio, fundamentada no interesse do serviço, determinada por autoridade competente, que mantém o servidor dentro do mesmo quadro, constitui ato administrativo perfeito. A concordância do interessado não é elemento do ato e sua inexistência não viola os dispositivos da Lei que regula o processo administrativo (Lei 9.784/99).

2 - A remoção levada a efeito e publicada a mais de três meses antes das eleições não fere o art. 73 da Lei 9.504/97.

3 - Inexiste, nos autos, decisão judicial que impeça o AGU de promover a remoção de procurador federal dentro dos quadros da Procuradoria Geral Federal.

4 - O fundamento de descumprimento a decisão judicial para a concessão de segurança confunde-se com o processo de reclamação.

5 - Não é competência do STJ garantir a autoridade de decisão proferida por outro juiz ou tribunal. 6 - Segurança denegada."

(STJ - MS 200200839787 - DJ 29/03/2004 - REL. MIN. PAULO MEDINA - TERCEIRA SEÇÃO)

Logo, ante à ausência de comprovação da ilegalidade no ato de remoção do impetrante, é de ser mantida a sentença que julgou improcedente a ação.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento ao recurso. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025592-16.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025592-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DISNEY NAVES GOMEZ
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro
: MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro

DESPACHO

Intimem-se novamente os advogados Ricardo Jovino de Melo Junior e Marcel Takesi Matsueda Fagundes para que tragam aos autos a comprovação de que notificaram o apelante Disney Naves Gomes a respeito da renúncia do mandato, sob pena de prosseguimento como patronos na demanda.

Concedo para tanto o prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035139-80.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.035139-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ANTONIO DOS REIS MARCHESINI
ADVOGADO : RUBENS RAFAEL TONANNI 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

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedente o pedido deduzido na petição inicial, a fim de que fossem restituídas ao autor as contribuições previdenciárias por ele recolhidas em razão de contrato de emprego mantido após a sua aposentadoria.

A sentença de primeiro grau rejeitou a pretensão deduzida na inicial, tendo em vista que, nos termos do artigo 12, §4º, da Lei 8.212/91, os aposentados que voltam a exercer atividade remunerada são sujeitos passivos da obrigação tributária em tela, sendo, destarte, devidas as contribuições previdenciárias que o autor pretende restituir.

Inconformado, interpõe o autor recurso de apelação, no qual sustenta que as contribuições em tela são indevidas, especialmente porque, sendo ele aposentado, não faz jus a outros benefícios previdenciários diversos da sua aposentadoria, o que interdita a exigência da contribuição previdenciária, já que não estabelece a retribuição efetiva.

Sustenta, ainda, a inconstitucionalidade da referida contribuição social, por vício de origem.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o breve relatório.

Decido, na forma do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que a decisão apelada está em total harmonia com a legislação aplicável à espécie, bem assim com a jurisprudência dominante sobre a matéria.

Com efeito, estabelece o artigo 14, I, *a*, §2º, da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 9.032/95, o seguinte:

Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

(...)

§ 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer

atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

Do exposto, constata-se que o aposentado que volta a trabalhar na condição de empregado é reputado segurado obrigatório, devendo, por conta disso, recolher as contribuições previdenciárias que tem por fato gerador o exercício de tal atividade remunerada.

Vale registrar que o dispositivo legal em tela não é de ser reputado inconstitucional, pois, além de tal contribuição encontrar amparo no princípio da solidariedade (artigo 195 da Constituição Federal), que norteia o custeio previdenciário, a regra da contrapartida invocada pelo apelante não deixa de ser observada, já que, mesmo sendo ele aposentado, continuam lhe sendo assegurados os benefícios do salário-família e da reabilitação profissional.

Cumpra sublinhar, ainda, que o artigo 24 da Lei nº 8.870/94, que estabelecia a isenção da contribuição previdenciária em tela para o aposentado que voltasse a exercer atividade remunerada, foi revogado pela Lei nº 9.032/95.

A novel legislação, conforme acima exposto, passou a estabelecer que o aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social, que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo referido regime, é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições para fins de financiamento da Seguridade Social.

Posto isso, conclui-se que o apelante não faz jus à restituição pleiteada, estando a decisão apelada, por conseguinte, amparada não só na legislação aplicável à espécie, como também na jurisprudência dominante desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, §4º.

CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. 1. O artigo 195 da Constituição Federal dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei. Cuida-se do princípio da solidariedade, pelo qual se pretende reunir esforços para financiamento de uma atividade estatal complexa e universal, tal qual é a seguridade. 2. Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, §2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia. 3. O instituto que permitia a devolução das contribuições recolhidas pelo segurado aposentado que retornasse ao trabalho era o pecúlio. Foi retirado do ordenamento jurídico pelas Leis 9.032/95 e 9.219/95, ao revogarem os artigos 81/85 da Lei 8.213/91. 4. Por outro lado a isenção do aposentado de contribuir sobre o salário quando retornasse ao trabalho após ter se aposentado, instituída pela Lei 8.870/94, foi revogada pela Lei 9.032/95, que acrescentou o parágrafo 4º ao artigo 12 da Lei 8.212/91. Assim, extinguiu-se o pecúlio, mas manteve-se a contribuição sobre o salário do aposentado-empregado. 5. Inexiste possibilidade de restituição. 6. Apelação e remessa oficial providas, invertendo-se os ônus da sucumbência, em favor da CEF, observados os termos do art. 12 da Lei 1060/50, em razão da existência de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

(TRF 3ª Região, AC 2003.61.21.000914-9, 1ª Turma, Rel Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJU 19/05/2005)

"PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL AUTOR: SANTIAGO GONÇALES

ADVOGADO(A)/DEFENSOR(A) PÚBLICO(A): SP085809 - ADEMAR NYIKOS RÉU: INSTITUTO

NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - I.N.S.S. (PREVID) ADVOGADO(A): SP999999 - SEM ADVOGADO

|JEF_PROCESSO_JUDICIAL_CADASTRO#DAT_DISTRI| JUIZ(A) FEDERAL: RODRIGO OLIVA

MONTEIRO I - RELATÓRIO A parte autora requer a repetição das contribuições vertidas à seguridade social na qualidade de segurado obrigatório em razão de atividade que exerceu após a concessão de aposentadoria. Requer, em síntese, o afastamento da cobrança prevista no art. 12, § 4º, da Lei n. 8.212/91. O juízo singular rejeitou o pedido, proferindo sentença de improcedência. A parte autora interpôs recurso, alegando, em síntese, que após a aposentadoria, retornou ao trabalho, o que ensejou o recolhimento de contribuições previdenciárias. Por esta razão, sustenta que lhe assiste o direito de receber o pecúlio, pois a contribuição cobrada dos aposentados viola princípios constitucionais. É o relatório. II - VOTO Inicialmente, defiro benefício de assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei n. 1060/50, conforme pedido formulado na petição inicial. Verifico no presente caso, que o autor se aposentou após a extinção do pecúlio pela Lei n. 8.870/94. O pecúlio, na redação original do artigo 81, II, da Lei n. 8213/91, era devido ao segurado aposentado por idade ou por tempo de serviço que voltasse exercer atividade abrangida pelo regime geral da Previdência Social, quando dela se afastasse. O referido dispositivo foi revogado pelo art. 29 da Lei 8.870/94, de 16/04/1994: Art. 29. Revogam-se as disposições em

contrário, especialmente o § 4º do art. 12, com a redação dada pela Lei nº 8.861, de 25 de março de 1994, e o § 9º do art. 29, ambos da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991; a alínea i, do inciso I do art. 18; o inciso II do art. 81; o art. 87 e parágrafo único, todos da lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. As contribuições vertidas posteriormente à revogação do dispositivo que previa a concessão do pecúlio decorrem de imposição legal, pois, conforme dispõe o § 4º, do artigo 12, da Lei n. 8.212/91, com redação dada pela Lei n. 9.032 de 28/04/1995, o aposentado que estiver exercendo ou voltar a exercer atividade abrangida pelo Regime Geral é segurado obrigatório em relação à referida atividade, ficando sujeito às contribuições previdenciárias, para fins de custeio da Previdência Social. O artigo 12, § 4º, da Lei n. 8.212/91 está assim redigido: Art. 12. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: (...) § 4º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da Seguridade Social. (Incluído pela Lei nº 9.032, de 28.4.95). A redação de tal dispositivo não padece de vício de inconstitucionalidade, quer formal, quer material, conforme argumentos abaixo. Sobre eventual vício formal, não há que se falar em necessidade de lei complementar para instituição de contribuição social, pois esta não tem natureza de imposto. Nesse sentido: Conforme já assentou o STF (RREE 146.733 e 138.284), as contribuições para a seguridade social podem ser instituídas por lei ordinária, quando compreendidas nas hipóteses do art. 195, I, CF, só se exigindo lei complementar, quando se cuida de criar novas fontes de financiamento do sistema (CF, art. 195, PAR. 4º). (RE 150.755, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 20/08/93). Também não padece o referido dispositivo de vício material. A Constituição Federal de 1988 prevê, de forma ampla, a existência de três regimes de previdência, a saber, o regime dos servidores públicos (artigo 40), o regime geral de previdência social (artigo 201) e regime de previdência privada (artigo 202). Apenas o último destes regimes (previdência privada) está fundado no sistema de capitalização, havendo correspondência obrigatória entre contribuição e benefício, vigorando, de forma direta, o princípio da contrapartida. Trata-se de sistema facultativo e complementar. O regime geral de previdência social, ao qual a parte autora está vinculada, não está fundado no modelo de capitalização ou de contrapartida direta, onde cada um contribui para a concessão de seu próprio benefício, e sim no modelo de arrecadação e repartição, em que são as contribuições dos atuais segurados custeiam os benefícios concedidos. Na verdade, não apenas os benefícios são custeados, mas sim todo o sistema securitário nos termos dos artigos 194 e 195 da Constituição Federal, que inclui assistência social (artigo 203), regime geral de previdência social (artigo 201) e saúde (artigos 196 a 200). No âmbito constitucional, portanto, as contribuições sociais, sejam dos trabalhadores (descontada em folha ou recolhida diretamente) sejam das empresas (como a COFINS, CSLL ou sobre a folha de pagamento) assumem características de tributo não vinculado a nenhuma prestação específica por parte do Estado, mas tão somente, em princípio, ao custeio dos sistemas de saúde, previdência geral e assistência. Irrelevante, portanto, se no futuro o segurado terá direito a algum benefício previdenciário em espécie, até porque, também no âmbito constitucional, está previsto o princípio da seletividade (artigo 194, III) que autoriza a imposição de outros requisitos, além das contribuições, para a concessão desses benefícios. Aliás, no próprio texto constitucional existem diversos exemplos desses requisitos (por exemplo, artigo 201, § 7º). Assim, nada há de inconstitucional da redação do artigo 12, § 4º, da Lei n. 8.212/91, já que a contribuição dos segurados aposentados que continuam a exercer atividade de filiação obrigatória podem custear, por exemplo, as ações de assistência e saúde, ou mesmo o próprio sistema de previdência social, que, além do pagamento de benefícios, possui diversos outros gastos (exemplo: custeio e ampliação da estrutura do INSS), o que está previsto na própria esfera constitucional. Nada obsta que, infraconstitucionalmente, exista isenção sobre o recolhimento das contribuições nestas hipóteses (cúmulo de aposentadoria por idade ou tempo de serviço do regime geral com atividade de filiação obrigatória), ou mesmo a restituição das mesmas (como nos extintos pecúlios), mas tais providências não são obrigatórias, constituindo mera opção legislativa. Por fim, não há ofensa ao direito adquirido, pois quando da aposentação da parte autora, o benefício pecúlio já tinha sido revogado, por meio da Lei n. 8.870/1994. É certo, ainda, que o empregador tem responsabilidade tributária de proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias de seus empregados nos termos do artigo 20 da Lei de Custeio da Previdência Social. Conclui-se, pois, que o autor não tem direito ao recebimento do pecúlio, sendo certo que os recolhimentos posteriores à aposentadoria foram efetuados nos estritos termos da legislação vigente. Ante o exposto, nego provimento ao recurso da parte autora, confirmando a sentença por seus próprios fundamentos, nos termos do artigo 46 da Lei n. 9.099/95 combinado com a Lei n. 10.259/2001. Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil e do artigo 55 da Lei n. 9.099/95, considerando a baixa complexidade do tema e o pequeno valor da causa. O pagamento ocorrerá desde que possa efetuar-lo sem prejuízo do sustento próprio ou da família, nos termos dos artigos 11 e 12 da Lei n. 1060/1950. Dispensada a ementa na forma da lei. É o voto. (TRSP 2ª Turma Recursal - SP DJF3 DATA: 12/08/2011 Processo 02526661120054036301 1 - PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL JUIZ(A) FEDERAL RODRIGO OLIVA MONTEIRO)

Vale registrar que os demais Tribunais Regionais Federais pátrios têm se manifestado de igual forma sobre o assunto:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO. RETORNO À ATIVIDADE. 1. Pretende a agravante que o ilustre Relator exerça o juízo de retratação, ou que seja levada a questão à E. Turma com o fito de reformar a decisão de fls. 100/109, que negou seguimento à apelação interposta pela ora agravante, mantendo a sentença de fls. 54/62, na qual o Juiz de primeiro grau acolheu "a prejudicial de mérito de prescrição dos valores recolhidos antes de abril de 2003, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, e julgo improcedente o pedido deduzido na petição inicial, extinguindo o feito com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil" (fl. 61). 2. O artigo 24 da Lei nº 8.870/94 estabelece que o aposentado por idade, ou por tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social, que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, fica isento da contribuição a que se refere o art. 20 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Posteriormente a esta norma, foi editada a Lei nº 9.032/95, que, dentre outras disposições, alterou o artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91. A nova regra passou a prescrever que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo RGPS é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições para fins de financiamento da Seguridade Social. 3. A Lei de Introdução ao Código Civil, em seu artigo 2º, §1º, determina que a lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior. À guisa disso, entendo que a Lei nº 9.032/95, que modificou a redação do § 4º, artigo 12, da Lei nº 8.212/91, é posterior e incompatível com a redação do artigo 24 da Lei nº 8.870/94, do que decorre a revogação tácita desta. Com efeito, deixando de vigorar o artigo mencionado, não há que se falar na isenção dos aposentados, quanto ao recolhimento da contribuição previdenciária, razão pela qual estes se submeterão ao recolhimento de tal tributo, na medida em que venham a exercer atividade que consista em fato gerador dessa exação. 4. Sendo assim, não vislumbro qualquer violação a direito adquirido na sujeição à contribuição previdenciária de aposentado que volta a exercer atividade abrangida pelo Regime Geral da Previdência Social. 5. Portanto, entendo que o vínculo empregatício contraído pelo segurado aposentado, que volta a exercer atividade profissional remunerada, após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do § 4º, artigo 12, da Lei nº 8.212/91, constitui nova relação jurídica com a previdência social, distinta da decorrente da sua aposentadoria. 6. Precedentes dos Tribunais Superiores. 7. A agravante não trouxe argumentos que alterassem o quadro descrito acima. 8. Agravo interno conhecido e desprovido." (TRF2 TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA E-DJF2R - Data::23/06/2010 - Página::105AC 200851110002760 AC - APELAÇÃO CIVEL - 467844 Desembargadora Federal SANDRA CHALU BARBOSA)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADOS QUE RETORNAM À ATIVIDADE. INCIDÊNCIA § 4º, ARTIGO 12, DA LEI Nº 8.212/91. 1. O artigo 24 da Lei nº 8.870/94 estabelece que o aposentado por idade, ou por tempo de serviço pelo Regime Geral da Previdência Social, que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo mesmo, fica isento da contribuição a que se refere o art. 20 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Posteriormente a esta norma, foi editada a Lei nº 9.032/95, que, dentre outras disposições, alterou o artigo 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91. A nova regra passou a prescrever que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida pelo RGPS é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições para fins de financiamento da Seguridade Social. 2. O vínculo empregatício contraído pelo segurado aposentado, que volta a exercer atividade profissional remunerada, após a entrada em vigor da Lei nº 9.032/95, que alterou a redação do § 4º, artigo 12, da Lei nº 8.212/91, constitui nova relação jurídica com a previdência social, distinta da decorrente da sua aposentadoria. 3. Apelação e remessa necessária conhecidas e desprovidas. (TRF2 TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA DJU - Data::20/03/2009 - Página::146AC 9802247480 AC - APELAÇÃO CIVEL - 174247 Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA)

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação. Decorrido o prazo legal e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

P. I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026180-53.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026180-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
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 : VIACAO TANIA DE TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : LUIS FERNANDO DIEDRICH
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.006603-1 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1 - Tendo em vista a petição de fls. 337/340, juntada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), oficie-se o juízo a quo, para que preste informações a respeito de possíveis alterações que tenham ocorrido no primeiro grau e que possam modificar, no todo ou em parte, o julgamento do presente agravo de instrumento.

2 - Quanto ao pedido de reconhecimento da perda de objeto em relação à CDA nº 35.808.686-8, formulado pela UNIÃO às fls. 338, será apreciado por ocasião do julgamento do recurso interposto.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045294-75.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.045294-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : DISTRIBUIDORA E DROGARIA SETE IRMAOS LTDA
ADVOGADO : TATIANE MIRANDA
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
PARTE RE' : ROBSON RODRIGUES DE OLIVEIRA e outros
: NILZA COUTO DE OLIVEIRA
: ANTONIO RODRIGUES DE OLIVEIRA
: REMBERTO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG. : 04.00.00078-3 A Vr JACAREI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 83/84, que indeferiu o pedido de fls. 67/73 formulado com vistas ao desbloqueio de valores constrictos.

Alega a recorrente, em suas razões, que foram oferecidos a penhora valores depositados em ação de consignação em pagamento, em que também figura como parte a ora recorrida.

Diz que tais valores não foram objeto de penhora e remontam mais de R\$ 150.000,00 (cento e cinquenta mil reais).

Afirma que só tomou conhecimento do bloqueio determinado por força do ato judicial de fls. 62, quando este foi perpetrado e não foi intimado deste ato.

Assim, preconiza o cerceamento de defesa.

Assevera a ilegalidade da penhora **on line** na medida em que possui diversos objetos aptos à garantia da execução.

O agravo de instrumento foi recebido no efeito meramente devolutivo (fls. 99/100).

Contraminuta (fls. 105/11).

Manifestação da executada, ora agravada, às fls. 113/114, no sentido que os valores bloqueados exasperam o importe exequendo.

DECIDO.

Não há que se falar na intimação prévia da realização da penhora **on line**.

Confirmam-se, por oportuno, os excertos a seguir:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO E CONTÁBIL DA EMPRESA. INOCORRÊNCIA. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS INDICADAS PARA OBTER INFORMAÇÕES ACERCA DE EVENTUAIS CRÉDITOS DA EXECUTADA E RESPECTIVO BLOQUEIO. COMPROVAÇÃO DE INSUCESO DAS DILIGÊNCIAS EFETUADAS PELA EXEQUENTE NO SENTIDO DE LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. INTIMAÇÃO FORMAL DA PENHORA ON LINE E NOMEAÇÃO DE ADMINISTRADOR.

1. Conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC, art. 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC, art. 612).

2. Os direitos e garantias individuais, inclusive aqueles referentes à intimidade e à privacidade, não se revestem de caráter absoluto, cedendo em razão do interesse público, ou até mesmo diante de conflitos entre as próprias liberdades públicas, merecendo cuidadosa interpretação, de forma a coordenar e harmonizar os princípios, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros (princípio da relatividade ou convivência das liberdades públicas).

3. No caso vertente, trata-se de execução fiscal proposta contra pessoa jurídica que foi localizada e citada, porém não pagou o débito nem ofereceu bens à penhora; transcorrido o prazo legal, o Sr. Oficial de Justiça Avaliador retornou ao local procedeu a constrição de bem imóvel de propriedade de terceiro, pelo que não foi possível efetivar respectivo registro da penhora. Além disso, restaram infrutíferas todas as diligências efetuadas pelas executada, no sentido de localizar outros bens de propriedade do devedor para satisfazer o débito.

4. Diante da comprovação de que foram esgotados todos os meios para localizar bens da executada, passíveis de penhora, de modo a garantir o juízo e possibilitar o prosseguimento da execução fiscal, como na hipótese em tela, é cabível a expedição de ofício às instituições financeiras indicadas para que informem acerca da existência de eventuais ativos financeiros em nome dos agravados e, em caso positivo, do respectivo bloqueio.

5. Precedentes do E. STJ e desta E. Sexta Turma.

6. A ausência de intimação formal do bloqueio da conta corrente não macula o procedimento, nem caracteriza cerceamento de defesa da agravante, tendo em vista o seu comparecimento espontâneo aos autos.

7. Desnecessária a nomeação de administrador para aludida penhora, pois a hipótese aqui tratada não é de penhora sobre percentual do faturamento da empresa nem penhora do estabelecimento comercial (CPC, art. 677) e sim penhora on line.

8. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado."

(TRF 3ª Região - AG - Agravo de Instrumento 223006 - Processo: 200503000216600/SP - Sexta Turma - Relatora: Consuelo Yoshida, v.u., DJU 27/08/2007, página: 403)

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PENHORA "ON-LINE". INTIMAÇÃO PRÉVIA. LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA.

1. Os atos pertinentes à penhora on line observam as normas legais e o devido processo legal que assegura a preferência e precedência da penhora em dinheiro sobre qualquer outro bem.

2. A nova redação dada ao art. 655 do CPC pela Lei nº 11.282/2006 incluiu no rol de preferência para nomeação de bens à penhora, em primeiro lugar na lista, o depósito ou aplicação em instituição financeira.

3. Recaindo a penhora em bens impenhoráveis (art. 649 do CPC), não há óbice algum em que o devedor venha a se manifestar nos autos a fim de que seja a respectiva penhora levantada.

4. Não há qualquer obrigatoriedade da intimação prévia da decisão que determina a penhora on line.

Tratando-se de penhora, a intimação se faz posteriormente ao ato.

5. É uma medida que permite ao Juiz o acesso à existência de valores, com fins da constrição de bens, limitada ao valor da execução, que não implica em quebra de sigilo bancário e vem ao encontro da efetiva prestação jurisdicional que, é importante frisar, foi erigida como princípio fundamental pela Emenda Constitucional nº 45/2005, acrescentando-se o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal de 1988."

(TRF 4ª Região - AG - Agravo de Instrumento - Processo: 200804000121379/RS - Quarta Turma - Relatora: Marga Inge Barth Tessler, v.u., DE 23/06/2008)

Em outro giro, compulsando os autos, verifico que a recusa do então exequente foi motivada, é o que se depreende da análise da decisão de fls. 56. A recorrente não carrou aos autos a cópia da manifestação desse respeito da oferta ultimada.

Quanto ao indeferimento de bloqueio de numerário, encontra-se superado o entendimento da excepcionalidade da penhora de dinheiro depositado em instituição financeira, posto que não mais se afigura necessária a realização de diligências comprovadamente infrutíferas para a realização desta penhora.

O art. 11, I, da Lei 6830/80 porta a seguinte leitura:

"A penhora ou arresto de bens obedecerá à seguinte ordem:

I - dinheiro;"

Com efeito, a constrição de dinheiro depositado em instituição bancária é o primeiro item da ordem vocacional do art. 11, I, da Lei 6830/80, bem como do art. 655, I do CPC.

E, diante desta penhora, pode o executado alegar a impenhorabilidade deste bem fungível, comprovando tal contingência, de molde a lhe causar menor gravame, também hábil à garantia do juízo, com esteio no art. 655-A e § 2º, da Lei Adjetiva.

Consigno que o bloqueio de numerário deve corresponder ao valor exequendo, não podendo ser superior sob pena de excesso de execução.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC, apenas para que seja aferido eventual excesso de bloqueio.

Cumram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0076001-21.1992.4.03.6100/SP

2008.03.99.014252-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	: THEREZA DE LIMA GODOIY e outro
	: LUCIANA DE LIMA GODOY
ADVOGADO	: JOSE ERASMO CASELLA e outro
PARTE RE'	: Instituto Brasileiro de Geografia e Estatistica IBGE
ADVOGADO	: SELMA DE MOURA CASTRO e outro
PARTE RE'	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 92.00.76001-5 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto contra a sentença de fls. 142/146, proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal desta capital, que julgou procedente o pedido e condenou o INSS e o IBGE ao pagamento das diferenças entre os valores de pensão efetivamente pagos e aqueles que eram devidos a servidores da ativa, ocupantes do mesmo cargo do instituidor do benefícios, de outubro de 1988 a dezembro de 1990 (INSS) e de janeiro de 1991 e a data do devido reajuste das pensões (IBGE).

Às razões acostadas às fls. 156/167, a União Federal pleiteia a reforma da sentença.

Recebido o recurso, com contra-razões, vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A questão posta em debate cinge-se à possibilidade de recebimento dos valores devidos a título de revisão de pensão por morte de servidor público.

O Juízo de primeiro grau julgou procedente a ação e condenou o INSS ao período compreendido entre outubro de 1988 a dezembro de 1990 e o IBGE entre janeiro de 1991 e a data do devido reajuste das pensões.

De fato, até a edição da Lei 8.112/90, o INSS era o responsável pela previdência dos servidores públicos federais, a teor do artigo do Decreto n.º 83.080/79; após esse momento, essa responsabilidade passou ao órgão ou entidade de origem do servidor, conforme o artigo 248 da Lei 8.112/90.

Ocorre que, não obstante a obrigatoriedade imposta pelo artigo citado, verifica-se dos autos que somente a partir de janeiro de 1994 (fls. 126) é que se deu a efetiva transferência do benefício para o órgão de origem do servidor, ou seja, o IBGE iniciou o pagamento das pensões. Nesse ponto, a responsabilidade pela revisão dos proventos devidos aos autores é do INSS e não IBGE.

No mesmo sentido é o entendimento da Corte Superior, a teor do julgado que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. ART. 248 DA LEI N.º 8.112/90. RESPONSABILIDADE DO INSS ATÉ A EFETIVA TRANSFERÊNCIA DO ENCARGO PARA O ÓRGÃO DE ORIGEM.

1. Caso a pensão tenha sido conferida antes da entrada em vigor da Lei n.º 8.112/90, o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS responde pelo adimplemento das diferenças porventura existentes até a efetiva transferência do benefício para o órgão de origem do servidor. Precedentes desta Corte.

2. Recurso especial conhecido e desprovido."

(REsp 413.741/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09.08.2007, DJ 17.09.2007 p. 340)

Nesse ponto é de ser reformada a r. sentença para excluir o IBGE da condenação.

Relativamente à correção monetária e aos juros de mora, deverão ser utilizados os índices oficiais de remuneração básica e os juros aplicados à caderneta de poupança, a teor do artigo 5º da Lei n. 11.960/2009, tendo em conta o julgamento do Recurso Especial 1.205.946/SP, de relatoria do Min. Benedito Gonçalves, submetido ao rito dos recursos repetitivos - art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

Entendo que houve sucumbência recíproca, razão porque cada parte será responsável pelos honorários advocatícios dos respectivos patronos (artigo 21 do CPC).

Com fundamento no artigo 557 do CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial para excluir o IBGE da condenação e para alterar a forma de fixação dos juros de mora e da correção monetária, nos termos expendidos.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017828-42.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017828-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : PAULO LOPES DE SIQUEIRA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : MICHELLE CARDOSO DE PAULA e outro
: CLAYTON RODRIGUES CAVALCANTE
ADVOGADO : RENATA TOLEDO VICENTE e outro
APELADO : PARQUE RESIDENCIAL CANARINHO
No. ORIG. : 00178284220084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF e demais réus a respeito do pedido de desistência formulado pela parte autora à f. 301, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004766-17.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.004766-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : AUTO POSTO RENZO LTDA e outros
: MARIO IVO RENZO
: ARLECE LOPES RENZO
ADVOGADO : GUSTAVO MOURA TAVARES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
No. ORIG. : 00047661720084036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Aguarde-se o julgamento do recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004197-98.2008.4.03.6110/SP

2008.61.10.004197-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : SIDNEY RAYMUNDO
ADVOGADO : ETEVALDO QUEIROZ FARIA 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

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Sidney Raymundo contra a r. sentença da MM^a. Juíza Federal da 2^a Vara Federal de Sorocaba/SP, prolatada às fls. 39/42, que nos autos dos embargos à execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), julgou improcedente o pedido formulado de declaração de impenhorabilidade do bem imóvel objeto da matrícula nº 11.177 do 1º Oficial de Registro de Imóveis de Sorocaba/SP.

Em suas razões de apelação (fls. 54/58), o embargante pede, em sede de preliminar, que o agravo retido por ele interposto seja apreciado por esta Egrégia Corte. No mérito, alega, em síntese, que a Lei nº 8.009/90 considera impenhorável o imóvel que serve como residência do embargante e de sua família, situação esta que foi amplamente demonstrada pelas provas trazidas aos autos.

Pugna, portanto, pela análise do agravo retido e, ainda, pelo provimento da apelação.

Recebidos e processados os recursos, com contra-razões em ambos (fls. 35/37 e 63/64), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, pelo fato da Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte já ter se manifestado acerca de questão semelhante anteriormente.

Em primeiro lugar, passo à análise do agravo retido interposto contra a decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal nos autos dos embargos à execução fiscal.

A prova de que o bem penhorado é impenhorável por se encontrar protegido pelos termos da Lei nº 8.009/90 é estritamente documental, não havendo espaço para testemunhas. Todo e qualquer tipo de documento pode e deve ser utilizado para comprovação de que o imóvel penhorado se trata de bem de família, até porque a matéria debatida é estritamente de direito.

Por conta disso, agiu de forma correta o Magistrado singular ao indeferir a produção de prova testemunhal.

No que se refere à apelação, as seguintes considerações devem ser feitas.

Os artigos 1º e 5º, da Lei nº 8.009/90, dizem o seguinte:

"Artigo 1º. O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária, ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei."

"Artigo 5º. Para os efeitos de impenhorabilidade, de que trata esta lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente."

Parágrafo único. Na hipótese de o casal, ou entidade familiar, ser possuidor de vários imóveis utilizados como residência, a impenhorabilidade recairá sobre o de menor valor, salvo se outro tiver sido registrado, para esse fim, no Registro de Imóveis e na forma do art. 70 do Código Civil."

A Lei nº 8.009/90 tem por objetivo principal a proteção da família e de seu bem-estar. Por conta disso, estabelece a proteção do imóvel que se presta à residência do casal ou da entidade familiar.

O embargante apresentou como provas de que o imóvel situado na Rua Gonçalves Dias, nº 574, na cidade de Sorocaba, São Paulo, além da Certidão de Matrícula nº 11.177 do 1º Oficial de Registro de Imóveis de Sorocaba/SP, cópias das contas de energia elétrica, do serviço de água e esgoto e da assinatura de um jornal de circulação na região, todas com o endereço qualificado como residencial.

As provas apresentadas pelo embargante são suficientes para atestar a condição de impenhorabilidade do imóvel, nos termos da Lei nº 8.009/90.

A Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte já se manifestou em caso semelhante das seguinte maneira:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PENHORA. BEM DE FAMÍLIA. LEI N.º 8.009/90. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

1. A Lei n.º 8.009/90 estabelece em seu art. 1º que o imóvel residencial, utilizado como moradia pela entidade familiar é impenhorável. No caso, o imóvel objeto da penhora na execução fiscal é o mesmo no qual residem o embargante e sua família. Dessa forma, por ser referido bem impenhorável, é de rigor declarar a nulidade da penhora.

2. Em virtude da procedência parcial dos embargos à execução, a sucumbência é recíproca."

(TRF 3ª Região - Reexame Necessário nº 2000.61.04.005635-2 - Relator Desembargador Federal Nelton dos Santos - 2ª Turma - j. 05/10/04 - v.u. - DJF3 CJ2 20/08/09, pág. 180)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, nego provimento ao agravo retido e dou provimento à apelação do embargante, para desconstituir a penhora realizada sobre o imóvel objeto da matrícula nº 11.177 do 1º Oficial de Registro de Imóveis de Sorocaba/SP.

Cumram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005968-02.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.005968-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : MEIRE CRISTINA RIOTO
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO
: SIDARTA BORGES MARTINS

DESPACHO

F. 426: manifeste-se a autora, ora apelante, no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025025-78.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025025-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
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 : ASSERC REPRESENTACOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOSE CARLOS CHIBILY e outro
PARTE RE' : JUAN MANUEL ALTSTADT e outro
: ENRIQUE MIGUEL ALTSTADT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.045481-2 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 11ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 30, que nos autos da execução fiscal movida em face de ASSERC Representações e Comércio Ltda e outros, determinou a exclusão dos co-executados constantes da Certidão de Dívida Ativa - CDA do pólo passivo. Alega a União Federal (Fazenda Nacional) que os nomes dos co-responsáveis constam da Certidão de Dívida

Ativa - CDA que acompanha a petição inicial, o que significa dizer que não se trata de redirecionamento, sendo certo que, por força do artigo 204, do Código Tributário Nacional, cabe ao co-responsável impugnar a certeza, a liquidez e a veracidade do título executivo.

Sustenta que o artigo 13, da Lei nº 8.620/93, estabelece 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.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que os co-executados sejam mantidos no pólo passivo da execução fiscal.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido (fls. 64/65).

Sem resposta (fl. 69).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não tivesse sido dissolvida irregularmente.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, ou, que a empresa foi irregularmente dissolvida, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa foi dissolvida de forma irregular, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente da 1ª e 2ª Turmas desta Egrégia Corte, conforme se verificam dos acórdãos abaixo transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO. -Impossibilidade do prosseguimento da execução fiscal contra os sócios, nos termos do art. 13 da Lei nº 8.620/93, tendo em vista que foi reconhecida a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal pelo plenário do STF, no julgamento do RE nº 562.276/RS, apreciado sob o regime da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil), o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos (REsp 1153119/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2.12.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08). Precedente da Corte. -A questão da responsabilização do sócio é objeto de orientação consolidada do E. STJ, firmando aquela Corte Superior entendimento no sentido de que figurando o nome do sócio na CDA, a ele é transferido o ônus de comprovar que ao caso não se aplicam as disposições do art. 135 do CTN. Entendimento também firmado no STJ em recurso sob o rito do art. 543-C do CPC (Resp 1.101.728/SP) no sentido de que a mera inadimplência não configura a hipótese prevista no art. 135 do CTN. Exigência de comprovação a cargo do sócio que porém esteja a seu alcance, entendimento diverso implicando exigir-se do sócio a realização de prova de fato negativo, consistente na comprovação de que não atuou dolosa ou culposamente na administração dos negócios em situação que sequer foi especificamente apontada, já que o exequente simplesmente inclui na CDA o nome do corresponsável sem indicar qual o ato praticado pelo sócio a justificar o redirecionamento da execução. -Hipótese em que embora os nomes dos sócios constem na CDA, não se afigura necessária a demonstração pelos mesmos de que a empresa encontra-se regularmente ativa ou foi regularmente dissolvida, tendo em vista que resta comprovada a falência da empresa executada, que constitui forma de dissolução regular da empresa, razão pela qual não enseja o redirecionamento do executivo fiscal, ressaltando-se, também, que a dívida ora executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados. -Havendo o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal movida em face de empresa extinta, destarte não havendo outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo sem o julgamento do mérito. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte. -Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 1999.61.82.029872-1 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma- j. 28/06/11 - v.u.- DJF3 CJ1 07/07/11, pág. 131)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. 1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. 3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeria apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2009.03.00.014812-0 - Relator Desembargador Federal Johansom di Salvo - 1ª Turma - j. 17/05/11 - v.u. - DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288)

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da Lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos.

9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido."

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11) Ausente nos autos qualquer comprovação por parte do exeqüente de que os sócios agiram de maneira a burlar a fiscalização e colaboraram deliberadamente para o não recolhimento das contribuições previdenciárias no período devido, bem como de que a empresa se dissolveu de forma irregular, a exclusão de seus nomes do pólo passivo da execução fiscal é medida que se impõe de rigor.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029132-68.2009.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : 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
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : EMPRESA AUTO ONIBUS MOGI DAS CRUZES S/A
ADVOGADO : CLOVIS BEZNOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 88.00.15266-0 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 3ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 247, que nos autos da execução fiscal movida em face de Empresa Auto Ônibus Mogi das Cruzes S/A, indeferiu o pedido de citação do acionista Nelson Beznos por conta da ocorrência de prescrição.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que o prazo inicial para contagem de prescrição é o momento do conhecimento da dissolução irregular da empresa, e não da sua citação.

Pugna pelo provimento do recurso, a fim de que seja determinada a citação do acionista Nelson Beznos.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi indeferido (fls. 263/264).

Sem resposta (fl. 267).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a citação dos sócios/acionistas da empresa deve se dar no prazo de 5 (cinco) anos contados a partir da data da citação da executada, caso contrário, há de se decretar a prescrição em relação aos sócios/acionistas. Aliás, o início da contagem do prazo prescricional não guarda relação alguma com a data de conhecimento da provável dissolução irregular da empresa executada.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a 1ª Turma do Egrégio Superior Tribunal de Justiça que, cabe a ressalva, adota esse entendimento de maneira uniforme:

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."
1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental tendo em vista sua nítida pretensão infringente. 2. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005). 3. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 4. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em abril de 1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em outubro de 2006. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição. 5. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido do redirecionamento seja feito dentro do período de 5 anos que sucedem a citação da pessoa jurídica, ainda que não tenha sido caracterizada a inércia da autarquia fazendária.. (REsp 975.691/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/10/2007, DJ 26/10/2007 p. 355) 6. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STJ - EDAGA 1272920 - Relator Ministro Luiz Fux - 1ª Turma - j. 05/10/10 - v.u. - DJe 18/10/10)

Da análise dos autos, verifica-se que a empresa foi devidamente citada em 02/02/89 (fl. 24), enquanto que o

pedido de redirecionamento e conseqüente citação do acionista se deu somente em 22/01/09 (fl. 234), ou seja, fora do prazo de 5 (cinco) anos estabelecido pelo artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, o que significa dizer que não há como se cobrar do acionista a dívida objeto da execução fiscal.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030675-09.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030675-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : OCTAVIO E PEROCCO LTDA e outros
: SERGIO PEROCCO
: OCTAVIO TINOCCO SOARES
ADVOGADO : OCTAVIO TINOCO SOARES e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.044428-1 12F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela União Federal contra a decisão monocrática proferida por este relator, que, em sede de agravo de instrumento que ajuizou em face em face de OCTÁVIO PEROCCO S/C LTDA e outros, objetivando a manutenção dos sócios da executada no pólo passivo da execução fiscal, deu provimento ao presente agravo, declarando *ex officio* a decadência do direito de constituição do crédito tributário relacionada com o período de maio/98 a dezembro/99.

Agravante: requerer a reconsideração da decisão agravada, ao argumento de que, a teor do art. 176, I do CTN, não decaiu do direito de lançar o crédito relativo à competência de dezembro/99, já que poderia fazê-lo até 1º de janeiro de 2006.

É o relatório. DECIDO.

A questão posta neste recurso, diz respeito se houve ou não a decadência do direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário da competência de dezembro de 1999.

Razão assiste ao agravante.

O art. 30, I, "b" da Lei 8.212/91 prescreve o seguinte:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:"

I - a empresa é obrigada a:

b) recolher o produto arrecadado na forma da alínea anterior, a contribuição a que se refere o inciso IV do art. 22, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, até o dia dois do mês seguinte ao da competência; (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 26.11.99)"

Extraí-se do dispositivo legal supra que a contribuinte poderia recolher os valores relativos à competência de dezembro de 1999 até 02 de janeiro 2000. Sendo assim, o prazo decadencial de lançamento teve início semente a partir de 1º de janeiro de 2001, pois, a teor do artigo 173, I do Código Tributário Nacional, a Fazenda Pública teve o ano de 2.000 como período de graça para efetuar o lançamento.

A ratificar o acima exposto, trago a colação o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO. DECADÊNCIA. MARCO INICIAL. ART. 173, I DO CTN. 1. No que respeita às contribuições de competência dez/1997 (fls. 97 e 106), assiste razão à recorrente. O vencimento da obrigação ocorreu em jan/1998 (cf. art. 30, I, b da Lei 8212/91), tendo o fisco, como marco inicial do prazo para lançar, jan/1999 (cf. art. 173, parágrafo único do CTN), prazo este expirado em jan/2004. Portanto, datando o lançamento de 21/05/2003 (fls. 79) em restam hígidos os créditos referentes a dezembro de 1997. 2. Quanto à alegação da agravante de que o prazo deve ser contado da data em que emitiu o TIAD (Termo de Intimação para Apresentação de Documentos) endereçado à contribuinte, não se desincumbiu a União de trazer os ofícios e seus respectivos avisos de recebimento, dirigidos ao endereço da empresa em que se comprove a notificação do mencionado TIAD, comunicação esta, expressamente exigida pelo art. 173, parágrafo único, do CTN, para se evidenciar o início da constituição do crédito. 3. Agravo interno parcialmente provido." (TRF2, AC nº 387339, 4ª Turma Especializada, rel. Lana Regueira, E-DJF2R - Data: 10/06/2010 - Página: 246)

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. RETENÇÃO DE 11% SOBRE O VALOR DOS CONTRATOS. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA NÃO CARACTERIZADA. ARTIGO 31 DA LEI 8.212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 9.711/98. DECADÊNCIA. 173, I DO CTN. INAPLICABILIDADE DO II DO ART. 173 DO CTN. VÍCIO MATERIAL. VÍCIO FORMAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. 1. O prazo que a União tem para apurar e constituir seus créditos é de cinco anos, como estipula a Súmula Vinculante nº 08, do STF. 2. Quando não houve recolhimento, aplica-se a norma prevista no art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo quinquenal a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao daquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3. Na hipótese de pagamento antecipado, o prazo para a fazenda lançar o crédito tem início com ele, seu fato gerador, como previsto no §4º do artigo 150 do CTN. 4. Na hipótese, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito foi emitida em 05/2005, assim, tendo em vista que não houve recolhimento, foram atingidas pela decadência, nos termos do artigo 173, I do CTN, todas as competências anteriores a 11/99, inclusive. 5. Especialmente quanto à contribuição de competência 12/99, o seu vencimento ocorreu apenas no mês seguinte, ou seja, janeiro de 2000. O termo inicial é o primeiro dia do exercício seguinte, nos termos do art. 173, I, do CTN, logo, janeiro de 2001, portanto, com razão a União. Precedente do STJ. 6. Incabível a alegação de que em relação às competências 02/99 a 11/99, se aplica a hipótese o II do artigo 173 do CTN, pois em 2002 houve despacho que declarou nulo o lançamento anterior e desta data deve ser o termo "a quo" do prazo decadência. Se verifica dos autos que o lançamento anterior foi anulado por vícios materiais (o despacho administrativo assim tratou a questão: "o Relatório Fiscal não cumpre integralmente sua função de identificar com clareza o fato gerador"), o que inviabiliza a aplicação do artigo 173, II. 7. Não há cerceamento de defesa diante do indeferimento da produção de prova pericial. 8. Do exame das peças processuais, conclui-se que a presente demanda encontra deslinde por meio da prova documental acostada aos autos, assim é desnecessária a produção de provas periciais e, em decorrência, possível o julgamento antecipado, não acarretou cerceamento de defesa, consoante determina o artigo 330, I, do CPC. 9. O artigo 131, do CPC, fundamentado no princípio da persuasão racional, possibilita ao magistrado valer-se do seu convencimento, fundamentado na Lei, nos fatos, provas e em julgados anteriores, repelindo diligências que prolonguem desnecessariamente o julgamento da ação, quando a prova documental é suficiente para a formação de juízo de valor. 10. A Lei nº 9.711/98 não instituiu tributo, pois apenas se limitou a determinar o "desconto na fonte pagadora" da receita tributável, como já se adota em relação ao Imposto de Renda das pessoas físicas. 11. Não houve violação ao artigo 128 do CTN, pois apenas houve alteração do responsável tributário, ocorrendo, na prática, uma alteração no sistema de arrecadação. A matéria foi analisada pelo STJ no regime de Recurso Repetitivo do artigo 543-C, do CPC. 12. Até 22/10/98, quando foi publicada a Medida Provisória n.º 1663-15, posteriormente convertida na Lei n.º 9.711/98, o tomador de serviços era apenas responsável solidário ou subsidiário, conforme o caso e a época do fato gerador. Contudo, a partir da edição deste diploma legal, o que antes era apenas solidariedade quanto à obrigação principal, passou a ser responsabilidade tributária e a retenção do valor correspondente à

*contribuição social, que era faculdade, passou a ser obrigatória. 13. Como regra geral, o contribuinte é também o devedor e aquele obrigado ao recolhimento, não cabendo falar em responsabilidade solidária ou subsidiária pelos próprios débitos, após a edição da Lei nº 9.711/98. 14. Quanto à base de cálculo aplicada na NFLD, tendo em vista que não foram apresentados os contratos de prestação de serviços, a fiscalização elaborou o cálculo pelo valor bruto da nota fiscal, consoante previsão do mesmo artigo 31 e nos termos do artigo 619, §2 da Instrução Normativa INSS/DC nº 100 - de 18 de dezembro de 2003. 15. **Apelação da autora à que se nega provimento. Apelação da União e Remessa Oficial às quais se dá parcial provimento, apenas para reconhecer que não ocorreu decadência relativamente à competência 12/99.**"*

(TRF3, APELREE nº 1587547, 1ª Turma, rel. José Lunardelli, DJF3 CJ1 DATA:09/09/2011 PÁGINA: 170)

Dessa forma, o Fisco poderia efetuar o lançamento até 31 de dezembro 2005. Feito-o em junho/2005, não decaiu do direito ao crédito da competência de dezembro/1999.

Diante do exposto, reconsidero parcialmente a decisão agravada, com base no § 1º, art. 557 do CPC, e dou provimento ao presente agravo, para reconhecer da Fazenda Pública exigir o crédito tributário relacionado com as competências de dezembro/99 a junho/2004, nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041961-81.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.041961-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : NELSON CAETANO DO CARMO
ADVOGADO : IVANO VIGNARDI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 2009.61.15.001199-8 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Tendo em vista a pesquisa eletrônica ora anexada, a qual demonstra já ter sido proferida sentença pelo MM. Juízo *a quo* na ação originária nº 0001199-11.2009.4.03.6115 (fls. 49/55), a qual transitou em julgado em 29/07/2011, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como os embargos de declaração opostos às fls. 128/130, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO. PERDA DE OBJETO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A prolação de sentença de mérito na ação originária, julgando procedente o pedido inicial e deferindo a antecipação de tutela, acarreta a perda do objeto do agravo de instrumento interposto contra a decisão que, anteriormente, havia indeferido a tutela antecipada. 2. A consulta processual automatizada deste Tribunal informa também que a sentença proferida na ação ordinária transitou em julgado e que a fase de execução já transcorreu, tendo a parte autora inclusive levantado as importâncias que lhe foram devidas, com posterior prolação de sentença de extinção da execução, também já transitada em julgado. 3. Não obstante demonstrada a prejudicialidade do agravo de instrumento, também é fato que falece ao INSS interesse recursal para se insurgir contra a decisão monocrática que negou seguimento ao agravo, pois nesse agravo de instrumento a segurada buscava, justamente, a reforma da decisão que lhe negara a antecipação dos efeitos da tutela. 4. Agravo regimental desprovido."

(TRF 1ª REGIÃO, AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO, Processo: 200401000480980, Órgão Julgador: Segunda Turma, Rel. Des. Fed. Neuza Maria Alves da Silva, Data da decisão: 16/06/2010, e-DJFI DATA: 08/07/2010, pág. 103)

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017717-83.1993.4.03.6100/SP

2009.03.99.021128-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : LUCY TIZUKO ECHUYA e outros
: FRANCISCO JOSE DE SA
: MARIA SUELI OLIVEIRA DE SA
: SERGIO CARLOS CARDOSO SA
: ADRIANA LANFRANCHI CARDOSO SA
: APARECIDA SIRLENE GONCALVES DE ANDRADE
: MARIA MARGARITA GONZALEZ FONTENLA
ADVOGADO : CRISTOVAO COLOMBO DOS REIS MILLER e outro
APELADO : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : ALVIN FIGUEIREDO LEITE
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
PARTE AUTORA : ENZO SERNA VILLARROEL (desistente)
: ROSANE ERTAL VILLARROEL (desistente)
ADVOGADO : LIVIA PAULA DA SILVA ANDRADE VILLARROEL
No. ORIG. : 93.00.17717-6 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Aguarde-se o julgamento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 11 de outubro de 2011.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028528-63.1997.4.03.6100/SP

2009.03.99.029826-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : SILVIO FERREIRA DE GOES e outro
: CLARA SANTIN DE GOES
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA
No. ORIG. : 97.00.28528-6 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

F. 456-457. A Caixa Econômica Federal - CEF já se manifestou à respeito conforme se vê à f. 451.

Prejudicado o pedido de anotação da advogada Jênifer Killinger, uma vez que o nome da referida advogada já se encontra na contracapa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00049 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012594-54.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.012594-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : DOUGLAS BARBOSA LOPES e outro
: MARCELO DE PAULA BATTAGLINI
ADVOGADO : ELSON FERREIRA GOMES FILHO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00125945420094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança da sentença de fls. 191/193, que julgou procedente o pedido e concedeu a ordem, onde os impetrantes buscam a suspensão dos efeitos das Portarias 521 e 530, de

17/09/2009, da Superintendência Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento de Mato Grosso do Sul, as quais dispõem sobre suas localizações nas cidades de Batayporã e Rochedo.

Oficiando nesta instância, o representante do Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento da remessa necessária.

É o relatório.

DECIDO.

Em apreciação ao agravo de instrumento nº 2009.03.00.044334-8, proveniente de decisão que indeferiu a liminar em primeiro grau, proferi decisão concessiva de efeito suspensivo com o seguinte teor:

"O controle judicial do ato administrativo se limita à verificação de sua legalidade, tendo em conta a natureza discricionária de que dispõe.

Nos caso presente, verifica-se que os agravantes foram nomeados por ato do Ministro de Estado da Agricultura, Pecuária e Abastecimento para a cidade de Campo Grande-MS (fls. 66), onde tomaram posse em 03/09/2009 (fls. 62/63).

No entanto, por ato do Superintendente Federal de Agricultura, Pecuária e Abastecimento de Mato Grosso do Sul, foram erroneamente "localizados" em cidades diversas da lotação originária, a contar da data da posse (fls. 72/73).

Com efeito, ao alterar a lotação dos agravantes da forma como determinada, o ato do Superintendente Federal, constante das portarias 521 e 530, resultou na modificação da ordem jurídica consolidada pelo edital do concurso público a que foram submetidos.

É que o conteúdo do ato administrativo, de que tratam referidas portarias, reestruturou o sistema de vagas e/ou cargos constante do concurso, ignorando o sistema de opção dos participantes do referido certame, de forma que só poderia ser expedido por quem detém competência para determinar a abertura do mesmo.

E ainda que se diga que o ato que resolveu "localizar" os servidores em cidade diversa daquela constante do edital, equivalha ao instituto da remoção de ofício (artigo 36, § único, I, da Lei 8.112/90) para atender à necessidade de adequação do cargo, este deveria vir fundamentado, por se tratar de ato que exige motivação.

No mesmo sentido é o entendimento da Corte Superior, verbis:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. REMOÇÃO EX OFFICIO. MOTIVAÇÃO. AUSÊNCIA. NULIDADE DO ATO. RECURSO ORDINÁRIO PROVIDO.

1. É nulo o ato que determina a remoção ex officio de servidor público sem a devida motivação. Precedentes.

2. Recurso ordinário provido."

(STJ - RMS 19439 (2005/0009447-5) - 14/11/2006 - DJ 04/12/2006 - REL. MIN. ARNALDO ESTEVES LIMA - QUINTA TURMA)

Dessa forma, vejo, em sede de cognição sumária, a presença dos pressupostos necessários ao acautelamento requerido.

Ante o exposto, recebo o recurso no efeito suspensivo ativo."

Tendo em conta que a r. sentença se ateve a esse entendimento, mantenho-a conforme prolatada.

Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego seguimento à remessa oficial.

Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.C.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005030-15.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005030-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ELSA LEVY
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00050301520094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 1020/1543

DESPACHO

F. 200-204: o pedido está prejudicado, porque já houve anotação de prioridade na tramitação, bem assim o registro do nome do advogado na contracapa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007510-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007510-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN
APELADO : OLIMPIO GARCIA BLANCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO

DESPACHO

F. 175-179: o pedido está prejudicado porque já houve apreciação do pleito em petição anterior juntada aos autos, conforme se vê à f. 170-171.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010042-71.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.010042-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : CARLOS DE MORAES PRESIDENTE PRUDENTE -ME
ADVOGADO : MAURICIO IMIL ESPER e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro
No. ORIG. : 00100427120094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de apelação interposta por Carlos de Moraes Presidente Prudente - ME contra a r. sentença do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Presidente Prudente/SP, prolatada às fls. 28/29, que rejeitou os embargos à execução fiscal de forma liminar e extinguiu o processo, sem resolução de mérito, por manifesta intempestividade, nos termos dos artigos 739, I, e 267, I e IV, todos do Código de Processo Civil.

Em suas razões de apelação (fls. 33/36), a embargante alega, em síntese, que a questão tratada nos embargos à execução fiscal diz respeito à impenhorabilidade do bem construído, ou seja, matéria de ordem pública e não abrangida pela preclusão.

Pugna pelo provimento do apelo, a fim de que seja determinado o recebimento dos embargos.

Recebido e processado o recurso, com contra-razões (fls. 54/61), subiram os autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A questão da impenhorabilidade, sem dúvida alguma, é matéria de ordem pública e, como tal, pode ser conhecida pelo Juízo a qualquer tempo. Entretanto, para que o processamento do feito não seja desordenado, a lei impõe alguns prazos para que o ritmo da marcha processual seja contínuo e adequado.

No presente caso, a embargante foi intimada da penhora no dia 16/07/08 (fl. 23), data em que teve início o prazo para oposição dos embargos do devedor. Todavia, a ação de defesa somente foi proposta no dia 15/09/09, ou seja, intempestivamente.

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido do termo inicial do prazo para oposição de embargos do devedor. Confira-se, a título de exemplo, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO. PENHORA. REFORÇO. NOVOS EMBARGOS. ASPECTOS FORMAIS. NOVA CONSTRUIÇÃO. (...) 2. O termo inicial para a oposição dos Embargos à Execução Fiscal é a data da efetiva intimação da penhora, e não a da juntada aos autos do mandado cumprido, nos termos do Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.112.416/MG. 3. O reforço de penhora não alterará o prazo original para o ajuizamento dos embargos, podendo ensejar tão somente o início de nova contagem de defesa, desta vez para a impugnação restrita aos aspectos formais do novo ato construtivo, nos termos do Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.116.287/SP. 4. Agravo regimental não provido." (grifo meu)

(STJ - AGRESP 1200464 - Relator Ministro Castro Meira - 2ª Turma - j. 07/10/10 - v.u. - DJe 21/10/10)

A execução tem por objetivo precípuo a satisfação do credor, ainda que respeitado o princípio da menor onerosidade. Não se pode admitir que o devedor seja beneficiado por uma situação que ele mesmo gerou, ao perder o prazo para oposição de sua principal defesa. Mas isso não significa, de forma alguma, que o devedor está privado de apresentar qualquer outro tipo de defesa no curso do feito executivo para resguardar seu eventual direito.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação da embargante, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009564-32.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009564-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: THAIS SEGALLES FERREIRA GANDUXE
ADVOGADO	: SIDNEY GONCALVES LIMA
	: ROGERIO EDUARDO PEREZ DE TOLEDO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: METALFAC METALURGICA INDL/ LTDA e outros
	: MARIA DO AMPARO RAMOS RODRIGUES
	: ROBERTO RODRIGUES

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00046439720014036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Fl. 104.

Homologo o pedido de desistência do presente recurso formulado por Thais Segales Ferreira, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020258-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020258-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
AGRAVADO : LUIZ ALVES incapaz
ADVOGADO : ROGERIO BENINI e outro
REPRESENTANTE : ELISA RIBEIRO ALVES
ADVOGADO : ROGERIO BENINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119559020104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: LUIZ ALVES, representado por sua curadora legal e esposa, Sra. ELISA RIBEIRO ALVES, ajuizou ação cautelar inominada, com pedido de liminar, objetivando a suspensão do leilão extrajudicial do bem hipotecado no contrato de mútuo para aquisição de imóvel no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Decisão agravada: o MM. Juiz *a quo* deferiu a liminar, ao fundamento de que se verifica a ocorrência do *fumus boni iuris* a amparar a pretensão do requerente, eis que o mesmo é aposentado por invalidez permanente e que o contrato de financiamento imobiliário que assinou junto a requerida dispõe sobre a contratação de um seguro que, entre outras coberturas, abrange hipóteses de invalidez permanente ou a ocorrência de danos físicos ao imóvel, situação que também parece ser verificada na questão versada nos autos, além de estar evidente o *periculum in mora*, tendo em vista os prejuízos que serão suportados pelo requerente com a eventual arrematação do imóvel (fls. 34/35).

Agravante: CEF pretende a reforma da r. decisão, aduzindo, em síntese, que as prestações em aberto, anteriores à ocorrência do sinistro, decorrente de invalidez permanente do mutuário, é que deram ensejo ao procedimento de execução extrajudicial. Pugna pela aplicação do disposto no artigo 50 da Lei 10.931/2004, bem como a possibilidade de execução extrajudicial.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, eis que o recurso, além de ser manifestamente improcedente, não foi carreado a estes autos documentos necessários ao entendimento e julgamento da lide.

Com efeito, o art. 525 do CPC dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia: é ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irrisignação.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele' (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria)."
(NEGRÃO, Theotonio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, Corte Especial, REsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, maioria, j. 02.06.04, DJ 08.09.04, p. 155)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, 6ª Turma, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 04.02.03, DJ 24.02.03, p. 326)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

- Precedentes.

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.08.03, DJ 15.09.03, p. 238)

No mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 15.10.07, DJ 20.02.08, p. 1.099)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA

FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, unânime, j. 02.10.07, DJ 11.10.07, p. 646)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.12.07, DJ 12.02.08, p. 1.484)

No presente caso, verifico que a agravante informa que as prestações inadimplidas são anteriores à indenização securitária decorrente de invalidez permanente do Sr. Luiz Alves, todavia, sequer instruiu o agravo de instrumento com documentos que comprovassem a ocorrência do sinistro, tal como a carta de concessão do benefício emitida pela Previdência Social, sendo que há notícia de que a mesma foi acostada pelo autor na petição inicial dos autos originários, conforme se verifica à fl. 21, a qual frise-se é importante para o conhecimento e deslinde da causa, não foi juntada ao presente recurso.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033659-29.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033659-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : ITUPEVA INDL/ LTDA
ADVOGADO : SILVIA CRISTINA FERNANDA CINTRA DO AMARAL
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 10.00.00033-5 1FP Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Itupeva Industrial Ltda.**, inconformada com a decisão proferida à fl. 74 dos autos da execução fiscal n.º 333/2010, ajuizada pela **União**, e em trâmite perante o Juízo de Direito da 1ª Vara da Fazenda Pública em Jundiaí - SP.

O MM. Juiz de primeiro grau deferiu a manifesta recusa do bem móvel penhorado requerida pela exequente, ora agravada, sob a alegação de que o referido bem é de difícil alienação, não obedecendo a ordem indicada pelo art. 11 da Lei n.º 6.830/80.

A agravante invoca o disposto nos artigos 620 e 621, ambos do Código de Processo Civil, e no art. 11 da Lei n.º 6.830/80 e sustenta que: a) não há indícios que justifiquem que o bem oferecido à penhora é de difícil alienação; b) a liquidez é garantida de acordo com os documentos trazidos às fl. 1 - 6; c) a recusa de bens passíveis de penhora é ilegal e inconstitucional, porquanto viola o princípio da menor onerosidade ao executado.

Com base em tais alegações a recorrente requer a suspensão dos efeitos da decisão agravada, para que ao fim seja definitivamente reformada.

É o sucinto relatório. Decido.

Tratando-se de execução fiscal, o princípio da menor onerosidade previsto no artigo 620 do Código de Processo Civil não admite aplicação irrestrita, pois o interesse contraposto ao do executado é o interesse público, a merecer idêntica proteção.

Não se pode perder de vista, ainda, que a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC), de forma que não há obrigação legal de se aceitar a nomeação de bens à penhora feita pelo devedor. Esta assertiva fica ainda mais evidente se a conjugarmos com o disposto no artigo 15, II, da Lei n.º 6.830/80, pelo qual a Fazenda Pública pode requerer, em qualquer fase do processo executivo, a substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no art. 11, da Lei n.º 6.830/80.

Ressalto que a ordem legal da penhora privilegia outros bens em relação à garantia nomeada e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie, ou qualquer outro bem que satisfaça a dívida com celeridade.

Nesse sentido é pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA DE BENS NOMEADOS. MARCA DA EMPRESA. ART. 11 DA LEI 6.830/80. DECISÃO MANTIDA PELOS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS".

- 1. O posicionamento desta Corte é no sentido de que o credor pode recusar os bens indicados à penhora pelo devedor quando forem de difícil alienação, em face da execução operar-se no interesse do credor.*
 - 2. A regra do art. 620 do Código de Processo Civil, segundo a qual a execução deverá ser feita do modo menos gravoso ao devedor, deve ser conciliada com o objetivo da execução, qual seja, a satisfação do credor.*
 - 3. Decisão mantida por seus próprios fundamentos. 4. Agravo regimental não provido.*
- (STJ, AGA 150919, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 25/11/2009).*

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - RECUSA DE BENS NOMEADOS - POSSIBILIDADE - ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES".

- 1. Não tendo a devedora obedecido à ordem prevista no art. 11 da Lei n.º 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os bens indicados, é lícito ao credor a sua recusa e ao julgador a não-aceitação da nomeação à penhora dos bens, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado.*
 - 2. agravo regimental não provido.*
- (STJ, AGRAGA 1126925, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 19/08/2009).*

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BEM À PENHORA. ORDEM LEGAL. RECUSA DO BEM. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. ART. 11 DA LEF. TÍTULO DA

DÍVIDA PÚBLICA (LETRAS FINANCEIRAS DO TESOURO - LFT)".

1. É legítima a recusa de bens oferecidos à penhora - Letras Financeiras do Tesouro Nacional - para determinar a substituição do bem penhorado, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo.

2. O princípio da menor onerosidade do devedor não pode resultar na maior onerosidade para o credor.

3. Oferecido o bem à penhora sem observância da ordem prevista no art. 11 da Lei n.º 6.830/80, visto que em primeiro lugar está o dinheiro e não os Títulos da Dívida Pública, in casu, LFT, é lícito ao credor e ao julgador a não aceitação da nomeação à penhora desses títulos, pois a execução é feita no interesse do exequente e não do executado. Precedentes. (AgRg no AG n.º 744591/SC, DJ. 22.05.2006; AgRg no Resp. n.º 900484/RS, DJ. 30.03.2007).

4. Recurso especial improvido.

(STJ, Resp 860411, rel. Min. Luiz Fux, DJE 08/11/2007).

De outra parte, cumpre destacar que é direito do credor recusar a nomeação de bens à penhora ou pedir a sua substituição se não for atendida a ordem estabelecida pela lei. Além da referida ordem legal, também é preciso ponderar que a execução deve ser útil para o credor, ou seja, se o bem penhorado mostrar-se de difícil comercialização, a constrição pode recair sobre outro, ainda que isso contrarie o interesse direto do devedor. Assim não se revela ilegal o deferimento da recusa requerida.

Ante o exposto e com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034755-79.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034755-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : ANASTACIO ALBERTO TEIXEIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : SILVIO CARLOS RIBEIRO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 10.00.00012-3 A Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Anastácio Alberto Teixeira e Cia Ltda contra a r. decisão do MM. Juiz de Direito do Serviço Anexo Fiscal de Registro/SP, reproduzida à fl. 53, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), indeferiu os pedidos de determinação para a exequente apresentar os processos administrativos n.ºs 35.218.410-8 e 35.218.411-6, de expedição de ofício ao Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal - CADIN para a anotação da penhora e a respectiva baixa do registro existente e, por último, de expedição de ofício ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

dando conta da penhora existente para apreciação por parte da autarquia de alguma solicitação de certidão de débitos.

Alega a agravante que o pedido de apresentação por parte do exeqüente dos processos administrativos que deram origem à presente execução está resguardado pela Constituição Federal no tocante aos direitos da ampla defesa e do contraditório, já que referida solicitação tem por objetivo garantir a oposição de embargos a partir do conhecimento de detalhes presentes somente nos processos administrativos.

Aduz que a penhora de bens na execução fiscal é suficiente a possibilitar a suspensão do registro do nome da empresa executada no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal - CADIN.

Sustenta que a determinação de bloqueio dos veículos junto ao Departamento de Trânsito - DETRAN foi por ordem judicial, portanto, também por determinação judicial deve se dar a anotação da penhora junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Pugna pelo provimento do agravo.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi parcialmente deferido (fls. 76/77vº).

Resposta (fls. 81/83).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Para a propositura da execução fiscal, basta ao Fisco instruir a petição inicial com a Certidão de Dívida Ativa - CDA (artigo 6º, § 1º, da Lei nº 6.830/80). O processo administrativo que deu origem à inscrição de dívida ativa deve ficar arquivado na repartição competente à disposição das partes, do juiz e do Ministério Público, para eventual extração de cópias, não havendo necessidade de ser atrelado à execução fiscal (artigo 41, *caput*, da Lei nº 6.830/80).

Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte, conforme se verificam dos seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS DO ART. 202 DO CTN E DO § 5º DO ART. 2º DA LEI 6.830/80. PRESENÇA DE CERTEZA E LIQUIDEZ (ART. 204 DO CTN). DESCABIMENTO DA APRESENTAÇÃO DE CÓPIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO OU DE PLANILHA DISCRIMINANDO O DÉBITO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO MEDIANTE DECLARAÇÃO DO PRÓPRIO CONTRIBUINTE. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DENÚNCIA ESPONTÂNEA (ART. 138 CTN). AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO DÉBITO. NÃO CARACTERIZAÇÃO PARA FINS DE EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. LEGALIDADE DA TAXA SELIC A TÍTULO DE JUROS MORATÓRIOS. VALIDADO DO ENCARGO DE 20% DO ART. 1º DO DL 1.025/69. (...) 5. Não há que se exigir a apresentação pela Fazenda Nacional de planilha com discriminação do débito, nem de trazer aos autos cópia do processo administrativo, visto que cabe ao executado, se for do seu interesse, consultar os autos na seara administrativa e providenciar as cópias cuja apresentação entenda pertinentes. (...) 11. Preliminar rejeitada. 12. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2001.03.99.014487-4 - Relator Juiz Federal Rubens Calixto - Judiciário em Dia Turma D - j. 09/02/11 - v.u. - DJF3 CJ1 28/02/11, pág. 663)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NÃO JUNTADA DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO (ART. 41 DA LEI N.º 6.830/80). CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA NOS PARÂMETROS LEGAIS. AUTO DE PENHORA. REGULARIDADE. 1. A falta do procedimento administrativo não configura cerceamento de defesa. A Lei n.º 6.830/80, em seu art. 41, dispõe que o processo administrativo ficará na repartição competente, e dele poderão ser extraídas cópias ou certidões a requerimento da parte ou do juízo, cabendo à parte interessada diligenciar neste sentido. Precedentes desta Corte: 6ª Turma, AG n.º 2002.03.00.033961-7, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.10.2002, DJU 25.11.2002, p. 591; 3ª Turma, AC n.º 96.03.000380-8, Rel. Des. Fed. Des. Fed. Nery Junior, j. 06.11.2002, DJU 04.12.2002, p. 244. (...) 4. Apelação improvida."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2004.61.82.011869-8 - Relatora Deembargadora Federal Consuelo Yoshida - 6ª Turma - j. 13/01/11 - v.u. - DJF3 CJ1 19/01/11 - v.u. - pág. 643)

A comunicação junto ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS da penhora realizada nos autos da execução fiscal deve ser feita pelo próprio executado, cuja obrigação é diligenciar até o órgão competente com os documentos necessários para que a anotação seja feita. Não há necessidade do Juízo oficial ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para tal finalidade, pois se trata evidentemente de procedimento de cunho administrativo. Com relação ao Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal - CADIN, aí estão presentes os requisitos para o deferimento do pedido.

O artigo 7º, I, da Lei nº 10.522/02, diz o seguinte:

"Art. 7º. Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:

I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;"

Proposta a execução fiscal, a empresa executada ofereceu à penhora 2 (dois) veículos, os quais foram considerados aptos a garantir a dívida e, portanto, penhorados. Garantido o Juízo, o passo seguinte é a oposição de embargos do devedor. Preenchidos, portanto, os requisitos do artigo 7º, I, da Lei nº 10.522/02, o que autoriza a suspensão do registro no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal - CADIN.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento (artigo 557, do Código de Processo Civil), apenas para determinar a suspensão do registro do nome da empresa executada no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal - CADIN.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035889-44.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035889-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : SOCIEDADE IMOBILIARIA TORIBA LTDA
ADVOGADO : MILENE MARQUES RICARDO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00531926220044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Sociedade Imobiliária Toriba Ltda contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 173, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional), deixou de apreciar as questões apresentadas pela recorrente em sede de exceção de pré-executividade, por entendê-las dependentes de dilação probatória.

Alega a agravante que a execução foi proposta para cobrança de dívida referente ao não recolhimento da taxa de ocupação do imóvel nas competências de 2001 e 2002, entretanto, uma ação de usucapião proposta por algumas pessoas foi intentada em 1985 e julgada procedente com trânsito em julgado em 15/02/01, o que significa dizer que desde 20/12/85 os autores da ação de usucapião exercem a posse mansa e pacífica do imóvel, o que lhes coloca na condição de responsáveis pelo pagamento da taxa de ocupação.

Sustenta que não há necessidade alguma de dilação probatória, já que a cópia do acórdão da ação de usucapião transitada com trânsito em julgado é suficiente para comprovação de que os responsáveis pelo recolhimento da taxa de ocupação são os autores.

Pugna pelo provimento do recurso, a fim de que seja reconhecida a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi parcialmente deferido, nos termos da decisão de fls. 191/191vº.

Embargos de declaração opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) e pedido formulado pela Sociedade Imobiliária Toriba Ltda devidamente apreciados por esta Egrégia Corte (fls. 208/208vº).

Sem resposta (fl. 210).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A doutrina e a jurisprudência consagraram a admissibilidade da oposição de exceção de pré-executividade para discussão de questões de ordem pública, relativas às condições da ação e que possam ser conhecidas de ofício pelo juiz, desde que não demandem dilação probatória.

O critério para análise da exceção de pré-executividade deve ser semelhante ao adotado no mandado de segurança, ou seja, as provas apresentadas no ato da oposição do incidente devem ser suficientes para análise do Magistrado. Outras provas não deverão ser permitidas no curso da exceção, já que para isso restam os embargos à execução. Da análise do presente recurso, verifica-se que a exceção de pré-executividade oposta pela empresa Sociedade Imobiliária Toriba Ltda para discutir o débito relativo ao não recolhimento de taxa de ocupação de imóvel conta com uma série de documentos a acompanhá-la, por exemplo, cópias de todo processo de usucapião da área objeto da taxa movido por Nívio Foschi e outro, de onde pode o Magistrado singular apreciar se a inclusão da recorrente no pólo passivo se deu de forma escoreita.

A rejeição da exceção de pré-executividade teve como base a não admissibilidade do incidente por demandar dilação probatória, não chegando sequer a analisar os documentos por ele apresentados. Por conta disso, nada mais acertado do que determinar ao Magistrado singular que aprecie a exceção de pré-executividade a partir dos documentos apresentados quando da oposição do incidente.

Em caso que guarda similaridade com o presente, assim já decidiu a Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em acórdão que porta a seguinte ementa:

"AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIAS PASSÍVEIS DE ANÁLISE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A doutrina e a jurisprudência consagraram a admissibilidade da oposição de exceção de pré-executividade para discussão de questões de ordem pública, relativas às condições da ação e que possam ser conhecidas de ofício pelo juiz - dentre as quais se enquadra a ilegitimidade de parte -, desde que não demandem dilação probatória. Desta feita, pode o Magistrado determinar a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal em sede de exceção de pré-executividade nos casos em que a ilegitimidade deles seja evidente de imediato, insuscetível de controvérsia, utilizando-se, para isso, dos documentos anexados ao incidente processual. Também, segundo entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a análise de ocorrência de eventual prescrição pode ser argüida em sede de exceção de pré-executividade, desde que não demande dilação probatória. Nesse sentido: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/1993. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. Hipótese em que o agravante ofereceu Exceção de Pré-Executividade, argüindo nulidade da CDA, sob o fundamento de que o art. 13 da Lei 8.620/1993 é inconstitucional, e o Tribunal de origem afirmou que a defesa deve ser alegada em Embargos à Execução Fiscal. 2. O STJ possui entendimento de que as questões de ordem pública, a prescrição e a decadência, assim como a inconstitucionalidade da lei, quando prescindem de dilação probatória, podem ser discutidas na via da Exceção de Pré-Executividade. 3. Agravo Regimental provido." (STJ - AgReg no Ag 1156277 - Relator Ministro Herman Benjamin - 2ª Turma - j. 22/09/2009 - v.u. - DJE 30/09/2009); "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO DA MATÉRIA ALEGADA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - REDIRECIONAMENTO - ÔNUS DA PROVA - EXECUTADO - VALOR EXCESSIVO - REVISÃO DOS HONORÁRIOS. 1. A exceção de pré-executividade, segundo o Min. Luiz Fux (REsp 573.467/SC), é servil à suscitação de questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as atinentes à liquidez do título executivo, os pressupostos processuais e as condições da ação executiva. 2. In casu, a questão da ilegalidade passiva, argüida pelo executado, em exceção de pré-executividade, constitui matéria de ordem pública, por configurar condição da ação que, quando defeituosa ou inexistente, leva à nulidade do processo. Assim, por ser causa extintiva do direito exequente, é possível sua veiculação em exceção de pré-executividade. (grifo meu). (...)" (STJ - AgREsp 980349/RS - Relator Ministro Humberto Martins - 2ª Turma - j. 10/06/2008 - v.u. - DJE 24/06/2008). II - Analisar as questões no agravo de instrumento implicaria em supressão de instância, pelo simples fato de o Magistrado singular não ter apreciado o mérito da exceção, o que sugere que tal atribuição seja a ele conferida. III - Agravo improvido." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2005.03.00.080291-4 - Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello - 2ª Turma - j. 17/08/10 - v.u. - DJF3 CJ1 26/08/10, pág. 310)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao recurso, para determinar que o Magistrado singular analise a exceção de pré-executividade no que tange à eventual ilegitimidade da recorrente com base nos documentos nela juntados.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SINDICATO DAS INDUSTRIAS DE LATICINIOS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SILEMS
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 CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00049407920104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: mandado de segurança impetrado (em 20/05/2010) por SINDICATO DAS INDUSTRIAS DE LATICINIOS DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL - SILEMS contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - DRF - CAMPO GRANDE/MS, visando abster-se do recolhimento da contribuição previdenciária, incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio acidente, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento do funcionário, salário-maternidade, férias e adicional de férias 1/3 (um terço), bem como seja concedido o direito de efetuar a compensação dos valores tidos por indevidos, nos últimos 10 (dez) anos, com incidência de correção monetária, juros de mora de 1% ao mês, a partir de cada recolhimento indevido, e taxa SELIC a partir de 01.01.2001, ou com a aplicação dos mesmos índices de correção monetária e juros aplicados pela impetrada quando da cobrança de seus créditos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive com os então administrados pelas extintas Secretaria da Receita Federal e Secretaria da Receita Previdenciária, em especial com as contribuições arrecadadas ao INSS, como as incidentes sobre folha de salários, sem as limitações do art. 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005, afastando-se ainda, a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN SRF n.º 900/08). O afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

Sentença: concedeu parcial segurança para:

1) Declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, no que diz respeito às contribuições previdenciárias sobre o adicional de férias e remunerações pagas aos seus empregados durante os primeiros quinze dias do auxílio-doença e auxílio-acidente;

2) Reconhecer que o sindicato/impetrante tem direito a compensar as quantias recolhidas a partir 20/05/2000, nas contribuições previdenciárias de sua responsabilidade, observadas as limitações impostas pelo art. 89 da Lei-8.212/91 (redação dada pela Lei-9.032/95. Sobre o valor das parcelas recolhidas indevidamente incidirá correção monetária, unicamente pela taxa SELIC, instituída pelo art. 39, § 4.º, da Lei-9.250/95, até o mês anterior ao da compensação, e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada, pois a taxa SELIC abrange a remuneração do capital mais a recomposição do valor da moeda e, ainda, da incidência de juros;

2. 1.) ressaltar que a compensação deverá aguardar o trânsito em julgado desta sentença (art. 170-A do CTN - STJ - EAREsp 1.130.446, Rel. Min. Herman Benjamin).

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, preliminar de mérito de prescrição quinquenal do direito pretendido, bem como, que as contribuições são devidas por possuírem natureza salarial e descabimento de compensação com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Apelante (Impetrante): pleiteia preliminarmente aditamento a inicial para conversão do mandado de segurança individual em coletivo, e no mérito alega, em síntese, a inexistência de relação jurídico-tributária a ensejar à incidência da contribuição social previdenciária sobre os valores pagos aos empregados e trabalhadores avulsos a título de salário-maternidade e férias, bem como, pretende a compensação destes valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos e eventualmente no curso da demanda, com juros de mora a 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento tido por indevido e Taxa SELIC com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária ou, nos termos da Lei-11.457/07, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, sem limitações do artigo 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005 ou § 3º do artigo 89 da Lei-8.212/91, afastando-se a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN MPS/SRF n.º 03/05). O afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

Apelados (impetrante/impetrada): Ofertaram contrarrazões.

Procuradoria Regional da República: Opinou tão somente pelo desprovimento da preliminar alegada pelo sindicato impetrante.

É o breve relatório. Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DA PRELIMINAR DE ADITAMENTO A INICIAL PARA CONVERSÃO DO MANDADO DE SEGURANÇA INDIVIDUAL EM COLETIVO.

Afasto a preliminar, mantendo o entendimento esposado por ocasião do julgamento do agravo de instrumento da decisão que indeferiu o referido pleito, conforme transcrição, *in verbis*:

"Compulsando o instrumento verifico que a decisão que indeferiu o pedido de conversão do mandado de segurança individual em coletivo não merece censura.

Com efeito, a peça exordial não deixa dúvidas que o mandado de segurança impetrado é de natureza individual, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativos à contribuição previdenciária incidente sobre as verbas ali arroladas relativamente aos empregados do impetrante. Tanto é assim que a ação foi proposta com fulcro no art. 5º, LXIX da Constituição Federal, que trata do mandado de segurança individual bem como a causa de pedir e o pedido são claros nesse sentido. Basta observar a primeira linha da narrativa, onde o impetrante diz que "No exercício de suas atividades encontra-se a IMPETRANTE sujeita à enorme gama de tributos". O pedido também se refere ao direito da impetrante e não das empresas que representa. Frise-se, aliás, que em nenhum momento em sua peça proemial a agravante faz menção às empresas que representa. Firmada esta premissa, e considerando que o pedido de conversão do mandado de segurança individual em coletivo foi feito após o deferimento parcial da liminar, ao admitir-se a conversão haveria nítida violação ao princípio do juiz natural, nos termos do entendimento do C. STJ.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANULAÇÃO DAS ANISTIAS CONCEDIDAS A EMPREGADOS PÚBLICOS COM BASE NA LEI 8.878/94. PORTARIA INTERMINISTERIAL 372/2002. ATO PRATICADO EM CONJUNTO PELOS MINISTROS DA FAZENDA, DAS COMUNICAÇÕES E DO PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E GESTÃO. NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 177/STJ. PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADAS. SINDICATO. SUBSTITUTO PROCESSUAL. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO OU RELAÇÃO NOMINAL DOS SUBSTITUÍDOS. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. PEDIDO DE INGRESSO FORMULADO APÓS O PROVIMENTO LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE. DECADÊNCIA. ART. 54 DA LEI 9.784/99. NÃO-OCORRÊNCIA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL. DECRETO 3.363/2000. INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE. INEXISTÊNCIA. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DO

CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. OCORRÊNCIA EM RELAÇÃO A ALGUNS DOS SUBSTITUÍDOS. SEGURANÇA PARCIALMENTE CONCEDIDA. AGRAVO REGIMENTAL PREJUDICADO.

(...)

2. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual o art. 3º da Lei 8.073/90, em consonância com o art. 5º, incs. XXI e LXX, da Constituição Federal, autorizam os sindicatos a representarem seus filiados em juízo, quer nas ações ordinárias, quer nas seguranças coletivas, ocorrendo a chamada substituição processual. Preliminar de ilegitimidade ativa rejeitada.

3. **O ingresso de litisconsorte ativo facultativo após a apreciação da liminar em mandado de segurança é inadmissível, tendo em vista o princípio do juiz natural. Precedentes. Não obstante se trate de substituição processual, aplica-se a regra em tela, porquanto, em última análise, também haveria comprometimento do direito do jurisdicionado de escolher o julgador. Pedido indeferido.**

(...)

(STJ, Terceira Seção, MS 8635, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 29.05.2006, p. 156)

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REMOÇÃO DE ESTAÇÕES RÁDIO BASE - ERB'S. PODER DE POLÍCIA DA ADMINISTRAÇÃO. VIOLAÇÃO AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INOCORRÊNCIA. ASSISTENTE LITISCONSORCIAL. FORMAÇÃO APÓS A LIMINAR. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

VIII - **Quando ao recurso da GLOBAL VILLAGE TELECOM LTDA - GVT, observa-se possível a assistência litisconsorcial ativa no mandado de segurança, entretanto, verificado que existe pelo assistente uma pretensão ao direito material do processo, a formação do litisconsórcio ativo, no mandado de segurança, somente poderá surgir até o deferimento da liminar, mesmo que ainda não tenham sido prestadas as informações. Tal vedação busca a salvaguarda do princípio do juiz natural, tendo em vista que o litisconsorte facultativo poderá, em tese, se beneficiar com o conhecimento da posição tomada pelo julgador, mesmo no âmbito transitório da liminar.** Assim, verificado que a recorrente somente pleiteou a sua entrada no feito após a concessão da liminar, tem-se incabível o pleito. Precedente: REsp nº 111.885/PR, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJ de 18.02.2002, p. 281. IX - Recursos ordinários improvidos. (STJ, Primeira Turma, ROMS 22885, Rel. Min. Francisco Falcão, DJE 17.04.2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LITISCONSÓRCIO ATIVO. FORMAÇÃO APÓS A CONCESSÃO DA LIMINAR. MATÉRIA PACÍFICA. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

I - Não há o que falar em violação ao art. 535 do CPC, quando o voto condutor do acórdão recorrido manifestou-se sobre todas as questões merecedoras de apreciação, tendo o eminente relator do órgão colegiado bem fundamentado suas razões e promovido uma justa e legal prestação jurisdicional.

II - **Quando ao mérito, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento dominante no âmbito desta Corte, no sentido de que a admissão de litisconsorte ativo, após o deferimento de liminar contraria o princípio do juiz natural.**

III - Agravo regimental improvido. (STJ, Primeira Turma, AGA 420980, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 16.09.2002, p. 156)

Tal entendimento é totalmente aplicável ao caso em tela, pois em que pese não se tratar de litisconsórcio, mas sim de substituição processual, a conversão do mandado de segurança individual em coletivo implica na ampliação dos beneficiários do provimento judicial liminar em flagrante violação ao princípio do juiz natural.

Assim, aplicável ao caso em tela, por analogia, o art. 10, § 2º da Lei nº 12.016/2009, que veda o ingresso de litisconsorte ativo após o despacho da petição inicial."

PRELIMINAR DE MÉRITO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp

698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos.

Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a **09/06/2005**, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

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 118/08, 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 - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO

QUINQUENAL.

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 20070293252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas antes de **20/05/2005**.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - 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."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de

revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO.

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS . AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA . AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO . ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE .

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio -doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio -doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio -doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO . VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO S DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS . TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA .

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187). Destarte, não merecendo reforma a sentença neste ponto.

DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS E LICENÇA MATERNIDADE.

Verifica-se sobre a questão, que a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça tem reconhecido que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários, consoante se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS RESULTANTES DE CONDENAÇÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA.

Incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga ao empregado, correspondente a salários, férias, repouso semanal, diferenças de comissão e despesas efetuadas, cujo pagamento decorreu de acordo celebrado para extinção da lide.

Recurso improvido. (STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 359335/RS, Processo nº 200101383610, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, Julgado em 07/02/2002, DJ DATA:25/03/2002 PG:00197)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 901398/SC, Processo nº 200602490120, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 26/08/2008, DJE DATA:19/12/2008)

Na mesma linha, colaciono a jurisprudência de outras Cortes Regionais Federais:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. SALÁRIO-MATERNIDADE, ANUÊNIOS, ADICIONAIS NOTURNO, DE HORAS EXTRAS, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE: INCIDÊNCIA. GRATIFICAÇÕES NÃO-EVENTUAIS E SALÁRIO-FAMÍLIA: NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Quanto à aplicação do prazo prescricional previsto na Lei Complementar nº 118/2005, o Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou: "Assim, na hipótese em exame, com o advento da LC 118/05, a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova" (AI nos EREsp 644736/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 06.06.2007, DJ 27.08.2007 p. 170).

2. O salário-maternidade, por corresponder a uma licença remunerada, deve integrar o salário-de-contribuição, nos termos em que expressamente estabelece o art. 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. É essa a posição do Superior Tribunal de Justiça.

3. Sobre os adicionais (noturno, de horas extras, de insalubridade e de periculosidade), também deve incidir a contribuição, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, respaldados no entendimento do Tribunal Superior do Trabalho sobre o tema. Incidência do Enunciado nº 60 do TST.

4. Cumpre ressaltar, ainda, que a inclusão dos referidos adicionais na base-de-cálculo da contribuição previdenciária encontra respaldo, em última análise, na própria norma constitucional (art. 201, §11, da Constituição).

5. De acordo com os arts. 457 da CLT e 28, §9º, "e", 7, da Lei nº 8.212/91, uma das principais características a ser aferida acerca das gratificações e dos prêmios, a fim de verificar a sua inclusão ou não no salário-de-contribuição, é a habitualidade ou não de seu pagamento. Não incide a contribuição previdenciária sobre as gratificações pagas de forma eventual.

6. Quanto ao anuênio, trata-se de verba de caráter habitual, de modo que deve integrar o salário-de-contribuição.

7. O salário-família, por se tratar de benefício previdenciário, deve ser abrangido pela norma do art. 28, §9º, "a", da Lei nº 8.212/91, redundando, em consequência, em sua exclusão do conceito de salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Interpretação que se coaduna com o art. 70 da Lei nº 8.213/91.

8. Apelações e remessa improvidas. (TRF 2ª Região, APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 424165/RJ, Processo nº 200450010135213, Rel. Juiz LUIZ ANTONIO SOARES, Julgado em 11/11/2008, DJU - Data::16/01/2009 - Página::135)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E ADICIONAL DE UM TERÇO - INCIDÊNCIA.

1 - O afastamento do empregado por motivo de férias configura hipótese de interrupção do contrato de trabalho e o pagamento efetuado pela empresa, nesse período, constitui salário.

2 - Cabível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias (omissis). (TRF 4ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL nº 200671100065151/RS, Processo nº 200450010135213, Rel. Juíza VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Julgado em 11/12/2007, D.E. 19/12/2007)

Destarte, não merecendo reforma a sentença neste ponto também, bem como, não há que se falar em compensação das referidas exações, visto ser devida a incidência sobre elas.

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

Quanto à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, depois de acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de afastá-la. A propósito: *"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.*

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

Assim, acompanho o entendimento assentado pelas Cortes Superiores, afastando a contribuição previdenciária incidente sobre 1/3 constitucional de férias, **mantendo-se a sentença, tal como proferida.**

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

""Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil 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 art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em **20/05/2010** (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo, entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"**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. [...]

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).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"**AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.**

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos. 2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias. 3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação. 4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. 5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente. 6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da

manifestação de inconformidade. 7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN. 8. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR. 1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09. 2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal. 3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91. 4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045). 5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo. 6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários. 7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado".

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 -

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissio o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexistência no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC -

APELAÇÃO CIVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **afasto a preliminar** suscitada pelo sindicato/impetrante e **acolho a preliminar** suscitada pela União para declarar a ocorrência de prescrição das contribuições recolhidas anteriormente a **20/05/2005**, **dou parcial provimento** ao apelo da União Federal e a remessa oficial para aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão, bem como para declarar a ocorrência de prescrição das contribuições recolhidas anteriormente a **20/05/2005** e **nego seguimento** ao apelo do sindicato/impetrante, com base no art. 557, "caput e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002595-37.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.002595-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MUNICIPIO DE BATAGUASSU
ADVOGADO : RODOLFO SOUZA BERTIN
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 DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00025953720104036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: mandado de segurança preventivo impetrado (em 07/06/2010) por MUNICIPIO DE BATAGUASSU contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM DOURADOS/MS, visando abster-se do recolhimento da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos aos servidores nos quinze primeiros dias de afastamento por doença ou acidente e a título de adicional de férias, bem como seja assegurado o direito de compensar os últimos 10 (dez) anos de contribuição recolhida indevidamente, com a própria contribuição social, vencido ou vincendo, sem as limitações do art. 170-A do CTN.

Sentença: concedeu parcialmente a segurança para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, quanto a incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos aos funcionários/servidores nos quinze primeiros dias de afastamento por doença, bem como sobre o terço constitucional de férias e o direito de compensar (após o trânsito em julgado) os débitos tributários, observado o prazo prescricional quinquenal, com aplicação da taxa SELIC.

Apelante (Impetrante): Alega, em síntese, que a compensação deve observar o prazo decenal.

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que a remuneração paga pelo empregador nos primeiros 15 (quinze dias) de afastamento do segurado, possui natureza salarial, devendo incidir contribuição previdenciária, sendo

devida também sua incidência sobre o terço constitucional de férias.

Apelados (impetrante/impetrada): Ofertaram contrarrazões.

Procuradoria Regional da República: Opinou pelo desprovisionamento do recurso de apelação da União Federal e da Remessa Oficial e pelo provimento do recurso do Município impetrante.

É o breve relatório. Decido.

Decido.

A matéria posta em debate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - 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."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248).

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da argüição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex

nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002). DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

Quanto à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, depois de acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de afastá-la. A propósito: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. **TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.**

1. **A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.**

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011).

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. **TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.**

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011).

Assim, acompanho o entendimento assentado pelas Cortes Superiores, para afastar a contribuição previdenciária incidente sobre 1/3 constitucional de férias, **mantendo-se a sentença neste ponto.**

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO.

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. **PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.**

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. **CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.**

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio -doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente , previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio -doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente , dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio -doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO . VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO S DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS . TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA .

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador.

Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187).

Mantendo-se, também sentença neste ponto.

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos.

Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1).

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a **09/06/2005**, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

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 118/08, 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 - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.*

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008).

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a **07/06/2005**.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Conseqüentemente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em conseqüência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior

homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (EREsp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

""Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil 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 art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressaltadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 07/06/2010 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"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. [...]

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).

[...].

13. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos. 2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias. 3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação. 4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. 5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente. 6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade. 7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN. 8. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09. 2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal. 3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91. 4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045). 5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo. 6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários. 7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado".

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 -

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissão o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.
2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.
3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008).

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao reexame necessário para declarar que a compensação seja realizada nos termos do artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), e **nego seguimento** aos recursos das partes, com base no art. 557, "caput e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002414-33.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002414-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ESCOLA DE DANCA E GINASTICA BIOTAMBO LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES 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 SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024143320104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Descrição fática: mandado de segurança preventivo impetrado (em **05/02/2010**) por ESCOLA DE DANÇA E GINÁSTICA BIOTAMBO LTDA contra ato do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BARUERI/SP, visando abster-se do recolhimento da contribuição previdenciária, incidente sobre os valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio acidente, nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento dos empregados, salário-maternidade, férias e adicional de férias 1/3 (um terço), bem como seja concedido o direito à compensação independente de autorização ou processo administrativo, destes valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos e eventualmente no curso da demanda, com a incidência de correção monetária, juros de mora a 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento indevido e taxa SELIC a partir de 01.01.1996, ou subsidiariamente, com aplicação dos mesmos índices de correção dos juros aplicados pela impetrada quando da cobrança de seus créditos, com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive com os então administrados pelas extintas Secretaria da Receita Federal e Secretaria da Receita Previdenciária, em especial com as contribuições arrecadadas ao INSS, como as incidentes sobre folha de salários, sem as limitações do art. 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005, afastando-se ainda, a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN SRF n.º 900/08). O afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

Sentença: concedeu parcial segurança para afastar a exigibilidade da contribuição social sobre os valores pagos aos empregados nos primeiros quinze dias de afastamento no auxílio doença ou auxílio acidente, reconhecendo o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos a este título, com quaisquer tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, em conformidade com o procedimento da legislação vigente à época de sua realização, após o trânsito em julgado, corrigidos monetariamente e com juros moratórios, observada a prescrição quinquenal.

Apelante (Impetrante): Alega, em síntese, a inexistência de relação jurídico-tributária com o impetrado a ensejar à incidência da contribuição social previdenciária sobre os valores pagos aos empregados e trabalhadores avulsos a título de salário-maternidade, férias e terço constitucional de férias, bem como, pretende a compensação independentemente de autorização ou processo administrativo, destes valores tidos como recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos e eventualmente no curso da demanda, com juros de mora a 1% (um por cento) ao mês a partir de cada recolhimento tido por indevido e Taxa SELIC com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Previdenciária ou, nos termos da Lei-11.457/07, com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal do Brasil, sem limitações do artigo 170-A do CTN, dos artigos 3º e 4º da LC-118/2005 ou § 3º do artigo 89 da Lei-8.212/91, afastando-se a aplicação das restrições presentes em qualquer outra norma legal ou infra-legal (como a IN MPS/SRF n.º 03/2005) e o afastamento de quaisquer restrições, autuações fiscais, negativas de CND, multas, penalidades, ou inscrições em órgãos de controle (CADIN).

Apelante (União Federal): Alega, em síntese, que a remuneração paga pelo empregador nos primeiros 15 (quinze dias) de afastamento do segurado, possui natureza salarial.

Apelados (impetrante/impetrada): Ofertaram contrarrazões.

Procuradoria Regional da República: Opinou pelo desprovimento do recurso da fazendário e pelo parcial provimento ao apelo da impetrante.

É o breve relatório. Decido.

Decido.

A matéria posta em desate comporta julgamento monocrático nos termos do artigo 557, "caput" e § 1º-A, do

Código de Processo Civil, vez que já foi amplamente discutida perante os Tribunais Superiores, bem como abordada pela jurisprudência desta Egrégia Corte Federal.

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - 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."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nitido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (REsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da arguição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

Quanto à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, depois de acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de afastá-la. A propósito:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no

EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. Agravo Regimental não provido." (STJ, AGA n° 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011).

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos." (STJ, AGRESP n° 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011).

Assim, acompanho o entendimento assentado pelas Cortes Superiores, para afastar a contribuição previdenciária incidente sobre 1/3 constitucional de férias, **merecendo reforma a sentença neste ponto.**

DA INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA NOS PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO.

Está pacificado na jurisprudência pátria que sobre a verba paga pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias do afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não deve incidir contribuição previdenciária, posto que tal verba não possui natureza remuneratória, mas sim indenizatória. De notar que, durante o período de quinze dias que antecede o benefício previdenciário o empregado não trabalha, não havendo, destarte, uma remuneração à prestação de serviços. Não há, assim, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, razão pela qual tal exação não é exigível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. AUXÍLIO - DOENÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO À SÚMULA VINCULANTE 10 DO STF. INOCORRÊNCIA.

1. Esta Corte assentou que não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, porque estes, por não representarem contraprestação a trabalho, não possuem natureza salarial. Precedentes.

2. Na hipótese, não se afastou a aplicação de norma por incompatibilidade com a Constituição da República, nem se deixou de aplicar lei incidente ao caso, uma vez que essas circunstâncias ofenderiam a Súmula Vinculante n° 10 do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1074103, Rel. Min. Castro Meira, DJE 16.04.2009, unânime)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA E TERÇO DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Não incide contribuição previdenciária sobre a verba paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, porquanto não constitui salário, nem tampouco sobre o terço constitucional de férias. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido. (STJ, Segunda Turma, AGRESP 1187282, Rel. Min. Castro Meira, DJE 18.06.2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE O PAGAMENTO DOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM OS BENEFÍCIOS DE AUXÍLIO -DOENÇA E AUXÍLIO - ACIDENTE.

1. O STJ pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio -doença.

2. Contudo, o auxílio - acidente, previsto no artigo 86 da lei n.º 8.213, não tem qualquer semelhança com o auxílio -doença, mesmo quando este último benefício foi concedido em razão de acidente propriamente dito ou de doença ocupacional: muito ao contrário, ele pressupõe não o afastamento, mas o retorno do segurado às atividades laborais, embora com redução da produtividade em razão das seqüelas.

3. No auxílio - acidente, dada sua natureza indenizatória, e sendo devido após a cessação do auxílio -doença, não cabe a discussão quanto às contribuições relativas aos quinze dias anteriores à sua concessão.

4. Agravo a que se nega provimento. (TRF3ª Região, Segunda Turma, AI 394859, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 04.03.2010, p. 306)

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIO S DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA .

(...)

3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS).

(...)

8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido. (TRF3ª Região, Primeira Turma, AI 370487, Rel. Des. Vesna Kolmar, DJF3 03.02.2010, p. 187). Destarte, não merecendo reforma a sentença neste ponto.

DA INCIDENCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIARIA SOBRE FÉRIAS E LICENÇA MATERNIDADE.

Verifica-se sobre a questão, que a jurisprudência do Superior Tribunal Justiça tem reconhecido que as remunerações pagas na constância de interrupção do contrato de trabalho, como ocorre durante as férias e licença maternidade, integram o salário-de-contribuição para fins previdenciários, consoante se extrai dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. VERBAS RESULTANTES DE CONDENAÇÃO EM RECLAMATÓRIA TRABALHISTA. INCIDÊNCIA.

Incide a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga ao empregado, correspondente a salários, férias, repouso semanal, diferenças de comissão e despesas efetuadas, cujo pagamento decorreu de acordo celebrado para extinção da lide.

Recurso improvido.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 359335/RS, Processo nº 200101383610, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, Julgado em 07/02/2002, DJ DATA:25/03/2002 PG:00197)

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA.

1. É pacífico no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o salário-maternidade não tem natureza indenizatória, mas remuneratória, razão pela qual integra a base de cálculo da Contribuição Previdenciária.

2. Agravo Regimental não provido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 901398/SC, Processo nº 200602490120, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Julgado em 26/08/2008, DJE DATA:19/12/2008)

Na mesma linha, colaciono a jurisprudência de outras Cortes Regionais Federais:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. SALÁRIO-MATERNIDADE, ANUÊNIOS, ADICIONAIS NOTURNO, DE HORAS EXTRAS, DE PERICULOSIDADE E DE INSALUBRIDADE: INCIDÊNCIA. GRATIFICAÇÕES NÃO-EVENTUAIS E SALÁRIO-FAMÍLIA: NÃO-INCIDÊNCIA.

1. Quanto à aplicação do prazo prescricional previsto na Lei Complementar nº 118/2005, o Superior Tribunal de Justiça assim se manifestou: "Assim, na hipótese em exame, com o advento da LC 118/05, a prescrição, do ponto de vista prático, deve ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a ação de repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova" (AI nos EREsp 644736/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, CORTE ESPECIAL, julgado em 06.06.2007, DJ 27.08.2007 p. 170).

2. O salário-maternidade, por corresponder a uma licença remunerada, deve integrar o salário-de-contribuição, nos termos em que expressamente estabelece o art. 28, §2º, da Lei nº 8.212/91. É essa a posição do Superior Tribunal de Justiça.

3. Sobre os adicionais (noturno, de horas extras, de insalubridade e de periculosidade), também deve incidir a contribuição, conforme precedentes do Superior Tribunal de Justiça, respaldados no entendimento do Tribunal Superior do Trabalho sobre o tema. Incidência do Enunciado nº 60 do TST.

4. Cumpre ressaltar, ainda, que a inclusão dos referidos adicionais na base-de-cálculo da contribuição previdenciária encontra respaldo, em última análise, na própria norma constitucional (art. 201, §11, da Constituição).

5. De acordo com os arts. 457 da CLT e 28, §9º, "e", 7, da Lei nº 8.212/91, uma das principais características a ser aferida acerca das gratificações e dos prêmios, a fim de verificar a sua inclusão ou não no salário-de-contribuição, é a habitualidade ou não de seu pagamento. Não incide a contribuição previdenciária sobre as gratificações pagas de forma eventual.

6. Quanto ao anuênio, trata-se de verba de caráter habitual, de modo que deve integrar o salário-de-contribuição.

7. O salário-família, por se tratar de benefício previdenciário, deve ser abrangido pela norma do art. 28, §9º, "a", da Lei nº 8.212/91, redundando, em consequência, em sua exclusão do conceito de salário-de-contribuição para fins de incidência de contribuição previdenciária. Interpretação que se coaduna com o art. 70 da Lei nº 8.213/91.

8. Apelações e remessa improvidas. (TRF 2ª Região, APELRE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 424165/RJ, Processo nº 200450010135213, Rel. Juiz LUIZ ANTONIO SOARES, Julgado em 11/11/2008, DJU - Data::16/01/2009 - Página::135)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - FÉRIAS E ADICIONAL DE UM TERÇO - INCIDÊNCIA.

1 - O afastamento do empregado por motivo de férias configura hipótese de interrupção do contrato de trabalho e o pagamento efetuado pela empresa, nesse período, constitui salário.

2 - Cabível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de férias (omissis). (TRF 4ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL nº 200671100065151/RS, Processo nº 200450010135213, Rel. Juíza VÂNIA HACK DE ALMEIDA, Julgado em 11/12/2007, D.E. 19/12/2007)

Destarte, não merecendo reforma a sentença neste ponto também, bem como, não há que se falar em compensação das referidas exações, visto ser devida a incidência sobre elas.

DO PRAZO PRESCRICIONAL

Para a repetição ou compensação de contribuições cujo lançamento se sujeita à homologação do fisco (art. 150 do CTN), o prazo previsto no art. 168, I, do Código Tributário Nacional, conta-se a partir da extinção do crédito tributário, o que se dá com a homologação do auto-lançamento, e não com o recolhimento da contribuição. Nesse sentido, trago à colação entendimento pacífico do E. STJ:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA ESTADUAL PARA O CUSTEIO DE REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. CONTRIBUINTES INATIVOS. INSTITUIÇÃO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL 41/2003. NCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PRESCRIÇÃO. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. INAPLICABILIDADE DA TESE DOS CINCO MAIS CINCO.

I - A jurisprudência desta Corte tem entendimento consolidado "no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo de cinco anos, previsto no art. 168 do CTN, tem início, não na data do recolhimento do tributo indevido, e sim na data da homologação - expressa ou tácita - do lançamento. Segundo entende o Tribunal, para que o crédito se considere extinto, não basta o pagamento: é indispensável a homologação do lançamento, hipótese de extinção albergada pelo art. 156, VII, do CTN. Assim, somente a partir dessa homologação é que teria início o prazo previsto no art. 168, I. E, não havendo homologação expressa, o prazo para a repetição do indébito acaba sendo, na verdade, de dez anos a contar do fato gerador." (REsp 698.233/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 27.03.2008).

II - O v. acórdão recorrido, ao entender afastado o instituto da prescrição quinquenal, foi fundamentado equivocadamente, eis que a contribuição previdenciária dos inativos não é lançada por homologação, mas sim de ofício. A autoridade administrativa verifica a ocorrência de um fato gerador, determina a base de cálculo, incide a alíquota devida e averba o valor do tributo diretamente na remuneração do servidor. Logicamente, esse procedimento não se subsume ao lançamento por homologação, pelo qual o próprio contribuinte calcula o valor do tributo e o recolhe antecipadamente sem o prévio exame da autoridade administrativa, sob condição resolutoria da ulterior homologação do lançamento a ser feita pela Administração Tributária.

III - A hipótese dos autos não versa sobre as contribuições previdenciárias vinculadas ao custeio da Seguridade Social, estas sim lançadas por homologação. Estamos debatendo acerca das contribuições previdenciárias preceituadas no art. 149, § 1º, da Constituição Federal, que dá a competência aos Estados e Municípios para instituírem contribuições previdenciárias, cobradas de seus servidores, para o custeio, em benefício destes, do regime previdenciário de que trata o art. 40 da Carta Magna. IV - No presente caso o prazo prescricional aplicável é de 5 anos.

Tendo sido a ação ordinária de repetição de indébito proposta em maio de 2003, restaram prescritas as parcelas recolhidas anteriormente a maio de 1998.

V - Recurso especial provido." (Grifamos)

(STJ, 1ª Turma, REsp 1027712 / MG, Processo nº 2008/0019205-9, Relator Min. Francisco Falcão, Data da Decisão: 13/05/2008, DJ 28.05.2008 p. 1)

A Lei Complementar nº 118/2005 estabeleceu o prazo prescricional de 5 (cinco) anos, a contar do efetivo recolhimento, para o contribuinte repetir ou compensar o indébito tributário. A questão encontra-se superada no E. STF ante o julgamento do RE 566621, decidindo que nas ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a **09/06/2005**, o prazo quinquenal. Neste sentido vem seguindo a remansosa jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, considerando que a regra tem perfeita aplicação aos processos ajuizados após a entrada em vigência da referida lei. Corroborando o sentido acima explicitado, colaciono julgados do STF e STJ:

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 118/08, 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 - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011)
PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PROPOSITURA DA DEMANDA ULTERIOR À 'VACATIO LEGIS' DA LC N. 118/05 - PRESCRIÇÃO QÜINQUÊNAL.*

1. O estabelecimento de prazo prescricional quinquenal para se pleitear a repetição de tributos recolhidos indevidamente, na hipótese da propositura da demanda ocorrer posteriormente à 'vacatio legis' da Lei Complementar n. 118/2005; traduz, em essência, a controvérsia dos autos.

2. Em função do imperativo deontico-legal, o implexo lógico-jurídico determina a identificação de um fato jurídico relevante no antecedente, no caso, o início da vigência da Lei Complementar n. 118/2005, para implicação relacional no conseqüente; qual seja: prescrição quinquenal para a pretensão de devolução ou repetição de tributos recolhidos indevidamente.

3. Na hipótese vertente, ao contrário da pretensão disposta no agravo sub examen, inequívoco o entendimento da Seção de Direito Público do STJ, ao considerar que, na hipótese de tributos sujeitos à homologação, quando a demanda for proposta depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05 (9.5.2005), ou seja, no caso dos autos: em 30.1.2006, afasta-se a regra prescricional denominada "cinco mais cinco". Aplica-se, portanto, o preceito contido no art. 3º da aludida Lei Complementar; isto é, prescrição quinquenal para parcelas do indébito tributário. Agravo regimental improvido. (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 1014383/SC, Processo nº 200702939252, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 23/09/2008, DJE DATA:23/10/2008)

Assim, da leitura dos julgados acima, mostra-se superada a questão relativa à aplicabilidade da LC 118/05. Às ações ajuizadas anteriormente à sua vigência, aplica-se o prazo decenal, e às posteriores a 09/06/2005, o prazo quinquenal.

Tendo em vista o ajuizamento da presente ação mandamental, não poderão ser objeto de compensação as parcelas indevidamente recolhidas anteriormente a **05/02/2005**, mantendo-se a sentença neste ponto também, tal como proferida.

DA COMPENSAÇÃO

Quanto ao direito de compensação, este foi primeiramente disciplinado pela Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, que assim dispunha em seu artigo 66, *in verbis*:

"art. 66 - Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma anulação, revogação, ou rescisão de decisão condenatória o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

§ 1º - A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie."

Por sua vez, foi publicada a Lei 9.430, em 30 de dezembro de 1996, prevendo-se a possibilidade de realizar a compensação de créditos tributários com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, desde que atendida a exigência de prévia autorização daquele órgão em resposta a requerimento do contribuinte.

Com o advento da Lei nº 10.637/2002 que alterou a redação do artigo 74 da retro mencionada lei, não mais se exige o prévio requerimento do contribuinte e a autorização da Secretaria da Receita Federal para a realização da compensação em relação a quaisquer tributos e contribuições, porém, estabeleceu o requisito da entrega, pelo contribuinte, contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Em julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C) o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que a questão da compensação tributária entre espécies, o regime aplicável é o vigente à época da propositura da ação, ficando, portanto, o contribuinte sujeito a um referido diploma legal:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN).

2. A Lei 8.383, de 30 de dezembro de 1991, ato normativo que, pela vez primeira, versou o instituto da compensação na seara tributária, autorizou-a apenas entre tributos da mesma espécie, sem exigir prévia autorização da Secretaria da Receita Federal (artigo 66).

3. Outrossim, a Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, na Seção intitulada "Restituição e Compensação de Tributos e Contribuições", determina que a utilização dos créditos do contribuinte e a quitação de seus débitos serão efetuadas em procedimentos internos à Secretaria da Receita Federal (artigo 73, caput), para efeito do disposto no artigo 7º, do Decreto-Lei 2.287/86.

4. A redação original do artigo 74, da Lei 9.430/96, dispõe: "Observado o disposto no artigo anterior, a Secretaria da Receita Federal, atendendo a requerimento do contribuinte, poderá autorizar a utilização de créditos a serem a ele restituídos ou ressarcidos para a quitação de quaisquer tributos e contribuições sob sua administração".

5. Consectariamente, a autorização da Secretaria da Receita Federal constituía pressuposto para a compensação pretendida pelo contribuinte, sob a égide da redação primitiva do artigo 74, da Lei 9.430/96, em se tratando de tributos sob a administração do aludido órgão público, compensáveis entre si.

6. A Lei 10.637, de 30 de dezembro de 2002 (regime jurídico atualmente em vigor) sedimentou a desnecessidade de equivalência da espécie dos tributos compensáveis, na esteira da Lei 9.430/96, a qual não mais albergava esta limitação.

7. Em consequência, após o advento do referido diploma legal, tratando-se de tributos arrecadados e administrados pela Secretaria da Receita Federal, tornou-se possível a compensação tributária, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações, mediante a entrega, pelo contribuinte, de declaração na qual constem informações acerca dos créditos utilizados e respectivos débitos compensados, termo a quo a partir do qual se considera extinto o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação, que se deve operar no prazo de 5 (cinco) anos.

8. Deveras, com o advento da Lei Complementar 104, de 10 de janeiro de 2001, que acrescentou o artigo 170-A ao Código Tributário Nacional, agregou-se mais um requisito à compensação tributária a saber: "Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial."

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser

a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressaltando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

....."
(REsp 1137738 / SP RECURSO ESPECIAL 2009/0082366-1 - relator: Ministro LUIZ FUX - STJ - órgão julgador: PRIMEIRA SEÇÃO - data de publicação DJe 01/02/2010)

Entretanto, novas alterações surgiram sobre o instituto da compensação, com o advento da Lei-11.457/2007:

""Art. 2º Além das competências atribuídas pela legislação vigente à Secretaria da Receita Federal, cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil 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 art. 11 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição. (Vide Decreto nº 6.103, de 2007)"".

"Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2º desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2º desta Lei"".

"Art. 27. Observado o disposto no art. 25 desta Lei, os procedimentos fiscais e os processos administrativo-fiscais referentes às contribuições sociais de que tratam os arts. 2º e 3º desta Lei permanecem regidos pela legislação precedente"".

Ainda, dispõe o art. 11 da Lei nº 8.212/91:

"Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:

I - receitas da União;

II - receitas das contribuições sociais;

III - receitas de outras fontes.

Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:

a) as das empresas, incidentes sobre a remuneração paga ou creditada aos segurados a seu serviço; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

b) as dos empregadores domésticos;

c) as dos trabalhadores, incidentes sobre o seu salário-de-contribuição; (Vide art. 104 da lei nº 11.196, de 2005)

d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;

e) as incidentes sobre a receita de concursos de prognósticos"".

Finalmente, cita-se a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30/12/2008:

"Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos"".

No presente caso, a ação mandamental foi impetrada em 05/02/2010 (fl. 02), não se aplicando ao caso o art. 74 da Lei-10.637/02, que alterou a Lei-9.430/96, que previa a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, devendo entretanto aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão.

Neste sentido os julgados desta Corte:

"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. [...]

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).

[...].

13. *Apelo e remessa oficial parcialmente providos. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AMS 0005375-10.2011.4.03.6100, Des. Fed. RAMZA TARTUCE, TRF3 CJI DATA:14/12/2011).*

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PIS/COFINS - COMPENSAÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - DESCABIMENTO - ART. 74, LEI 10.637/2002 - ARTIGOS 2º E 26, LEI 11.457/2007 - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - ART. 151, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. Ainda que os tributos federais e as contribuições previdenciárias sejam geridos pela mesma autoridade administrativa, nos termos da Lei nº 11.457/07, a sistemática do procedimento de compensação, entretanto, são distintos. 2. A própria legislação apontada pela recorrente respalda as ressalvas no procedimento compensatório de tributos federais e contribuições previdenciárias. 3. O art. 74 da Lei nº 10.637/2002, que alterou a Lei nº 9.430/96, prevê a possibilidade de compensação entre quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, entretanto, a Lei nº 11.457/2007 (norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), nos artigos 2º e 26, parágrafo único, limita essa previsão, excetuando as contribuições em comento da possibilidade de compensação. 4. Prevê o art. 34 da IN nº 900/2008 que o sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrativo pelo RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrado pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos art. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos. 5. Por sua vez, o art. 44 acima mencionado prevê que o sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequente. 6. Não se tratando de pagamento ou recolhimento indevido ou maior que o devido de contribuição previdenciária a ser compensada, imprópria a compensação conforme requerida, justificando, portanto, o cabimento da manifestação de inconformidade. 7. Não se verifica hipótese de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, CTN. 8. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 201003000197741, Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 08/07/2011).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. INSTRUÇÃO NORMATIVA RFB 900/08. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA CONCESSÃO DE LIMINAR.

1. Não estão presentes os requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, nos termos do art. 7º da Lei 12.016/09. 2. Falece à agravante o fundamento relevante, eis que não se vislumbra ilegalidade nos arts. 34, 44 e 45 da Instrução Normativa da RFB n.º 900/08, que dispõe sobre a restituição e compensação de quantias recolhidas título de tributo administrado pela então Secretaria da Receita Federal. 3. Referidos artigos estabelecem que os eventuais créditos de tributos administrados pela RFB poderão ser compensados com eventuais débitos relativos a tributos também administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias. A restrição está em consonância com o art. 89, caput, da Lei 8.212/91. 4. Em reiterados precedentes, esta E. Sexta Turma tem referendado o disposto na Instrução Normativa 900/08: AC 200161150003255, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, DJF3 CJI 12/05/2011, p. 1.141; AMS 200561000259857, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJI 05/05/2011, p. 1.045). 5. De outra parte, não se vislumbra o periculum in mora, já que não há prejuízo em eventual compensação posterior, por ventura autorizada após o provimento jurisdicional definitivo. 6. Saliente-se, ademais, que o § 2º do art. 7º da nova lei do mandado de segurança veda a concessão de liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários. 7. Agravo de instrumento improvido. Agravo regimental prejudicado".

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 201103000075720, Relator(a) Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 12/08/2011).

DA SELIC

Tratando-se de indébito tributário, a correção monetária deve se dar através da aplicação da SELIC, a incidir desde a data do efetivo desembolso, afastada a cumulação com qualquer outro índice de correção ou de juros, tendo em vista que é composta por taxas de ambas as naturezas, consoante fazem prova os arestos a seguir:

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - FGTS - LC N. 110/2001 -

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INOVAÇÃO DE TESE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - NATUREZA TRIBUTÁRIA - INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC.

1. Não se conclui por omissis o julgado se a parte, somente em sede de embargos de declaração no Tribunal a quo, suscita questão necessária a sua pretensão, precluindo o direito de suscitá-la na instância seguinte.

2. Diante da inovação de fundamentos em sede de embargos de declaração, entende-se que não houve o necessário prequestionamento das matérias ali suscitadas, incidindo na espécie as Súmulas 282 e 356 do STF.

3. É entendimento deste Tribunal que na repetição de indébito fiscal, seja como restituição ou compensação tributária, é devida a taxa SELIC, sendo igualmente aplicável às contribuições instituídas pela Lei Complementar n. 110/01, haja vista sua natureza tributária.

Agravo regimental improvido." (STJ, 2ª Turma, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 940622/RS, Processo nº 200700781398, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Julgado em 15/04/2008, DJE DATA:25/04/2008)

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL INTRODUZIDA PELOS ARTS. 1º E 2º DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA DE CONTRIBUIÇÃO SOCIAL GERAL. LIMINAR CONCEDIDA PELO E. STF NOS AUTOS DA ADIN Nº 2.556/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES. EFEITOS EX TUNC.

I - O Tribunal Pleno do E. Supremo Tribunal Federal concedeu liminar nos autos da ADIN nº 2.556/DF, relatada pelo Ministro Moreira Alves, adotando a posição de que as exações previstas nos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 ostentam a natureza jurídica de "contribuições sociais gerais" e, sob tal qualidade, submetidas à regência do art. 149 da Constituição Federal, forçando a cobrança à observância do princípio da anterioridade, traduzido pela sua inexigibilidade no mesmo ano de sua instituição, ou seja, 2001, produzindo efeitos apenas a partir do exercício financeiro seguinte, janeiro de 2002.

II - Releva indicar que tal julgamento é dotado de eficácia erga omnes, nos moldes do art. 11, § 1º da Lei nº 9.868/99, atribuindo-se-lhe, especificamente, efeitos ex tunc, impondo-se sua aplicação.

III - A compensação de tributos pagos indevidamente ou a maior é direito do contribuinte, art. 66 da Lei nº 8383/91, devendo, todavia, os valores indevidamente recolhidos ser compensados exclusivamente com contribuições da mesma espécie.

IV - Correção monetária mediante aplicação da taxa SELIC desde a data do desembolso, consoante o disposto no artigo 39 da Lei 9.250/95, afastada a cumulação de qualquer outro índice de correção monetária ou juros, tendo em vista a composição da SELIC por taxas de ambas as naturezas.

V - Recursos da União Federal, da CEF e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1084823, Processo nº 200361140052023, Rel. Des. CECILIA MELLO, Julgado em 31/10/2006, DJU DATA:24/11/2006 PÁGINA: 423).

Ante o exposto, **dou parcial provimento** a remessa oficial para aplicar a compensação prevista no artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), que limita essa previsão, e declarar que na correção seja aplicada unicamente a taxa SELIC, **dou parcial provimento** ao recurso da impetrante para afastar a contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, assegurando a impetrante o direito a compensação dos valores reconhecidos como indevidos neste julgamento, nos termos do artigo 26, Parágrafo único da Lei-11.457/2007(norma legal que tratou da unificação dos órgãos arrecadatórios), corrigido pela taxa SELIC, observando-se o prazo prescricional quinquenal e **nego seguimento** ao recurso da União, com base no art. 557, "caput e §1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014464-91.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.014464-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : MARIA APARECIDA CORSI
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
No. ORIG. : 00144649120104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por MARIA APARECIDA CORSI contra decisão monocrática que, nos autos de ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando a declaração de nulidade do procedimento de execução extrajudicial e de seus efeitos, rejeitou a matéria preliminar e negou seguimento ao seu recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC e da fundamentação supra.

A embargante em suas razões de insurgência sustenta, em síntese, que na r. decisão precisa ser aclarada certos pontos, a saber, que o não acolhimento do pedido de realização de prova pericial ofende o devido processo legal; que o Decreto-Lei nº 70/66 encontra-se em grau de julgamento quanto a sua constitucionalidade; pronunciar-se qual a autorização que permite ao banqueiro lucro sabendo-se que tais contratos são sociais, bem como no que se refere ao seguro ser cobrado de forma a prejudicar o mutuário; que o artigo 36, parágrafo único, do DL 70/66 aduz que considera não escrita qualquer cláusula ou condição que negue o conhecimento dos públicos leilões, logo não poderia a parte autora ser considerada em lugar incerto e não sabido; pronunciar-se quanto a pagamentos em juízo recebidos pelo banco e não contestados, bem como valores pagos de acordo com o entendimento do STJ.

É o Relatório.

D E C I D O.

Os embargos de declaração têm cabimento nas estritas hipóteses do artigo 535, do código de Processo Civil, ou seja, obscuridade, contradição ou omissão, e, por construção pretoriana, no caso de erro material na decisão judicial impugnada, que não ocorreram no caso em testilha.

No caso dos autos, não se vislumbra a ocorrência de nenhum dos vícios enumerados pelo dispositivo legal.

A meu ver, portanto, não podem prosperar estes embargos de declaração, porquanto não existem falhas caracterizadoras de nenhum dos vícios elencados no art. 535, do CPC, uma vez que não há omissão, obscuridade e nem contradição.

Neste sentido é o julgamento proferido pelo i. Ministro José Delgado, no julgamento dos embargos de declaração interpostos no Agravo de Instrumento 169.073/SP, julgado em 04/6/98 e publicado no DJU de 17/8/98, abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MOTIVAÇÃO DO ACÓRDÃO.

1. É entendimento assente de nossa jurisprudência que o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo, que por si só, achou suficiente para a composição do litígio.

2. Agravo regimental improvido."

Sendo assim, deverão as partes se valer dos meios processuais adequados à veiculação de sua irrisignação (recursos especial e/ou extraordinário), posto que os embargos de declaração não se prestam à alteração do julgado, vez que desprovidos de eficácia infringente. Nesse sentido, a jurisprudência:

"É incabível nos embargos declaratórios, rever a decisão anterior, reexaminando ponto sobre o qual já houve pronunciamento, com inversão, em consequência, do resultado final. Nesse caso, há alteração substancial do julgado, o que foge a disposto no art. 535 e incisos do CPC. Recurso Especial conhecido em parte e assim provido." (RSTJ 30/412).

Pelo exposto, pela não ocorrência de nenhuma das hipóteses previstas no art. 535, do CPC, rejeito os embargos declaratórios.

Intime-se. Publique-se.

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004720-66.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.004720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : HENRIQUE MARCOS PRESINOTO HONORIO e outro
: CRISTINA MIGUEL FERNANDES
ADVOGADO : SEBASTIÃO FELIX DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00047206620104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF com relação à petição de f. 384-385.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001670-17.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.001670-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : AUTO POSTO ABSOLUTO LTDA
ADVOGADO : WESLEY EDSON ROSSETO e outro
No. ORIG. : 00016701720104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada pela União Federal (Fazenda Nacional) em face do AUTO POSTO ABSOLUTO LTDA. visando à cobrança de dívida fiscal referentes às Certidões de Dívida Ativa juntadas à fl. 04/46.

O MM. Juiz de origem homologou a desistência da execução requerida pela executante, extinguindo o processo, nos termos do artigo 267, VIII do CPC. Condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC.

Inconformada a União recorre alegando, em síntese, que requereu a desistência do feito antes da resposta da executada. Requer a reforma integral da r. sentença.

Com contrarrazões do Auto Posto Absoluto LTDA.(fl. 101/106), subiram os autos a este E. Tribunal.

É o relatório.

Analiso o feito, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, em razão de ter sido a matéria discutida nos Tribunais Superiores.

Não é verdade que o pedido de desistência da União foi efetuado, anteriormente, a da executada. Constata-se que o pedido ocorreu concomitante com a resposta da executada, em razão da sua citação em 08/04/2010.

Ressalto, ainda, que a dívida fiscal cobrada nesta execução já havia sido cobrada em outro executivo, afirmação efetuada pela própria União à fl. 51.

Com efeito, constata-se que a executada foi obrigada a contratar advogado para se defender em juízo.

Sendo assim, são devidos os honorários advocatícios fixados pela r. sentença no valor razoável de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Neste sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. SANAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 26, DA LEF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO. 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. Verificada a omissão do decisum quanto suscitada pelo recorrente desde o recurso especial acerca do indício de dissolução irregular da empresa a permitir o redirecionamento da execução fiscal, impõe-se sua sanção. 3. A ratio legis do artigo 26, da Lei 6.830/80, pressupõe que a própria Fazenda, sponte sua, tenha dado ensejo à extinção da execução, o que não se verifica quando ocorrida após o oferecimento de defesa da parte executada, situação em tudo por tudo assemelhada ao acolhimento dos embargos. 4. Raciocínio isonômico que se amolda à novel disposição de que são devidos honorários na execução e nos embargos à execução (§ 4º do artigo 20, 2ª parte). 5. A novel legislação processual, reconhecendo as naturezas distintas da execução e dos embargos, estes como processo de cognição introduzido no organismo do processo executivo, estabelece que são devidos honorários em execução embargada ou não. 6. In casu, consoante restou assente na ementa pelo Tribunal de origem: (...) Hipótese em que houve erro de fato no preenchimento da declaração, conforme se depreende do Pedido de Revisão de Débitos Inscritos em Dívida Ativa da União. Ocorre que tal pedido foi apresentado somente após o ajuizamento da execução fiscal. Não houve, portanto, tempo hábil para que a União soubesse do equívoco do contribuinte e pudesse, assim, evitar o indevido ajuizamento. Em consonância com o princípio da causalidade, indevida a condenação da exequente em honorários, uma vez que o erro da própria contribuinte no preenchimento da DIRPJ deu causa à ação executiva contra ela proposta. Caso em que a ação executiva deve ser extinta sem qualquer ônus para as partes, não havendo que se falar em inversão da condenação em honorários, como pleiteado pela exequente. **Isto porque a verba honorária nos casos de cancelamento da inscrição em dívida somente é devida quando a União der causa ao ajuizamento, porque em tais casos a executada teve gastos para constituir advogado em sua defesa.** Em situações opostas, como na presente hipótese, embora tenha a executada dado causa ao ajuizamento do executivo fiscal, por não preencher corretamente a DIRPJ, cumpre salientar que ela não foi vencida na causa, pois os valores inscritos em dívida ativa realmente não eram devidos. O que se deve reconhecer em tais situações é que não pode a União ser condenada na verba honorária, pois somente após o ajuizamento do executivo fiscal é que teve informações suficientes para efetuar o cancelamento da inscrição. Apelação improvida. Provimento à remessa oficial, tida por ocorrida." (fl.94) 7. Destarte, revela-se escorreito o entendimento de que foi a executada quem, por erro no preenchimento da guia de recolhimento, deu causa à instauração da demanda executiva, razão pela qual não há falar em condenação da exequente no pagamento de honorários advocatícios, à luz do artigo 26, da LEF, em caso de pedido de desistência da execução fiscal. 8. Embargos de declaração acolhidos, para corrigindo omissão apontada, atribuir-lhes efeitos infringentes para negar provimento ao recurso especial.*

(STJ - Primeira Turma- Rel. Min. Luiz Fux -EARESP 200800129383-pub. 07/10/2009)."

Pelo exposto, nego seguimento ao recurso da União, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, mantendo na íntegra a r. sentença.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000005-03.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.000005-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : FRANCISCO ANTONIO SANTOS COSTA

ADVOGADO : EDUARDO MARQUES JACOB e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00000050320104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por Francisco Antônio Santos Costa contra a r. sentença que, nos autos de ação anulatória que ajuizou em face da União Federal, objetivando a anulação de Notificação de Lançamento de Débito Fiscal datada de 27 de novembro de 1992, cuja constituição definitiva do crédito se deu em 06 de maio de 1998, relativa às competências de março/90 a março/92, **declarou a prescrição quinquenal** da pretensão anulatória do débito em questão, a teor do art. 1º do DL 20.910/32, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, IV do Código de Processo Civil, ao fundamento de que a constituição definitiva do crédito se deu em 06 de maio de 1998, sendo que a ação anulatória foi ajuizada dez anos depois em 03 de julho de 2008.

Por fim, condenou a requerente a pagar à requerida os honorários advocatícios, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Apela a parte autora, alegando que no ordenamento jurídico pátrio não existe dispositivo legal fixando prazo prescricional para o ajuizamento de ação anulatória. Alega que o DL 20.910/32 não é instrumento legítimo para definir prazo prescricional em matéria tributária.

Com contra-razões.

O recurso é tempestivo.

É o relatório. Passo a decidir.

A atividade de lançamento tributário é ato administrativo; e como tal está sujeito a impugnação em prazo prescritível. Após notificado do lançamento, o sujeito passivo tem 05 (cinco)anos para impugná-lo, nos termos do art, 1ª do DL nº 20.910/32, conforme reconhecido pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - AUTO DE INFRAÇÃO - PRESCRIÇÃO DA AÇÃO ANULATÓRIA - 5 (CINCO) ANOS - DECRETO N. 20.910/31, ART. 1º - PRECEDENTES. É de cinco anos o prazo de prescrição para ação anulatória de débito fiscal, apurado em auto de infração e imposição de multa, nos termos do art. 1º do Dec. n. 20.910/32. Agravo regimental não-conhecido."
(STJ, AGRESP nº 1060011, 2ª Turma, rel. Humberto Martins, DJE 05-03-2009)

No mesmo sentido já se pronunciou esta Corte como no seguinte julgado:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. FGTS. PRESCRIÇÃO. DECRETO Nº 20.910/32. PRAZO QUINQUENAL. I - Demanda objetivando o reconhecimento de direito a anulação de créditos do FGTS que se submete ao prazo prescricional quinquenal. Inteligência do art. 1º do Decreto 20.910/32. Precedentes do E. STJ. II - Hipótese dos autos em que resta configurada a consumação do prazo prescricional da pretensão anulatória. III - Recurso desprovido.
(TRF3, AC nº 1565907, 2ª Turma, rel. Peixoto Júnior, DJF3 CJ1 DATA:22/09/2011 PÁGINA: 128)

Ante a natureza processual da questão, não haveria necessidade de ser regulada por lei complementar. Tal seria necessário, já se a prescrição fosse de natureza material tributária.

Não há que se misturar os fins da anulatória com o da declaratória, já que são distintos.

É pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu

convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Diante do exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e na fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002345-17.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002345-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOSE HENRIQUE FROZONI
ADVOGADO : MARCELO POLACHINI PEREIRA e outro
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 FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023451720104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recursos de apelação interpostos por JOSÉ HENRIQUE FROZOLI e pela UNIÃO FEDERAL contra a r. sentença que, nos autos de ação de repetição de indébito que o contribuinte ajuizou em face da FAZENDA NACIONAL), objetivando a declaração de inconstitucionalidade formal das contribuições previdenciárias previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, alteradas pelas Leis 8.540/92 e 9.528/97, e Lei 10.256/2001, repassadas ao fisco, em substituição tributária, e conseqüentemente reaver os valores recolhidos indevidamente nos últimos dez anos, ao argumento de a legislação instituidora de dadas contribuições ter infringido ao art. 195, I, § 4º, art. 154, I da CF/88 e demais princípios constitucionais, **julgou parcialmente procedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil, apenas para reconhecer, incidentalmente, a inconstitucionalidade das contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, no período anterior à vigência da Lei 10.256/2001 editada com arrimo na EC nº 20/98, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852/MG, declarando quinquenalmente prescrita a pretensão do autor reaver os valores recolhidos indevidamente anteriores a 05 (cinco) anos da propositura da ação.

Por fim, deixou de fixar honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

Apela a parte autora, requerendo a declaração de inconstitucionalidade das contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, mesmo com a estrutura que lhes conferiu a Lei 10.256/2001 editada posteriormente à Emenda Constitucional nº 20/98, já que utilizou fato gerador, hipótese de incidência e base de cálculo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Por fim, requer que a aplicação ao caso da prescrição decenal, tendo em vista que a quinquenal nos termos da LC 118/2005 somente tem efeito para os recolhimentos efetuados a partir de sua vigência.

Apela a União Federal, requerendo a reforma da sentença, para que seja reconhecida a exigibilidade da contribuição pelos empregadores rurais pessoa física mesmo antes da edição da EC nº 20/98 e da Lei 10.256/2001, ao argumento de que as contribuições instituídas pelo art. 25, I e II da Lei 8.212/91 já tinham previsão no art. 195, I "b" da CF/88, uma vez que restou pacificada a equivalência entre receita bruta e faturamento, o que afasta a alegação de inconstitucionalidade formal.

Com contra-razões. Decido.

Os recursos merecem julgamento nos termos do art. 557, *caput*, § 1º-A do Código de Processo Civil.

Depois do julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento jurisprudencial consolidado é no sentido de que, após a edição da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo

1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações." (STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, conferiu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe dar nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na disposição legal supra mencionado, esta Corte proferiu o seguinte julgado:

PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. ***Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ 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, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei).*** 3. ***Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a***

contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001. 5. Considerando que a NLF D nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanescem puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001. 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11

(onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido. (TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

As contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, com a estrutura que lhes deu Lei 10.256/2001, não ostentam vício de constitucionalidade superveniente, já que o período em que tal ocorria foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 9.528/97 e do art. 1º da Lei 8.540/92.

Após a edição da EC nº 20/98, a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela referida emenda constitucional ao art. 195, I, "b" da CF/88. Aliás, ao declarar a inconstitucionalidade das contribuições relativa ao período anterior a julho/2001, o STF sinalizou pela edição de nova lei reguladora das exações.

O fato de uma lei posterior totalmente constitucional regulamentar texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente. Não agisse assim o legislador, o *caput* do art. 25 da Lei 8.212/91 seria inútil, acarretando, de fato, a inconstitucionalidade das exações, mesmo após a EC nº 20/98, por ofensa ao princípio da tipicidade cerrada

A Lei 10.256/2001 amoldou a contribuição aos termos da EC nº 20/98 o que restou reconhecido pela tese disposta no Recurso Extraordinário 363.853 do Pleno do Supremo Tribunal Federal.

Não há falar em bi-tributação ou *bis in idem*, pois as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pagas pelo empregador rural pessoa física substituem as contribuições incidentes sobre a folha de salários. Além disso, o contribuinte de fato na qualidade de empregador não se insere no rol dos sujeitos passivos da contribuição prevista no § 8º, art. 195 da CF/88, vez que sua atividade não é exercida em regime de economia familiar.

Quanto a COFINS, o sujeito passivo são as pessoas jurídicas de direito privado e não pessoa física, conforme prevê o art. 1º da Lei 10.833/2003 e art. 2º da Lei 9.718/1998, respectivamente, *in verbis*:

"Art. 1o A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil."

"Art.2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas **pessoas jurídicas de direito privado**, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei."

A propósito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, **seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS.**"

(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

Restou claro que o sujeito passivo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social é a pessoa jurídica. Ainda assim não ocorre *bis in idem*, tendo em vista que o contribuinte de direito, não suporta o ônus da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos." (TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, o direito de reaver os valores recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrito, já que a ação foi ajuizada somente de 08 de junho de 2010.

D

Apesar de as partes apelantes articularem vários argumentos na defesa de seus direitos, é pacífico que o juiz ou tribunal deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

Nesse sentido há inúmeros precedentes do Eg. STJ, como os seguintes:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, V, DO CPC. INÉPCIA DA INICIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR. SÚMULA N.º 343/STF. APLICABILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

1. O entendimento prevalente nesta Corte é no sentido de somente admitir a rescisória, afastando-se a aplicação da Súmula 343/STF, quando a Suprema Corte vier a declarar, em sede de controle concentrado, a inconstitucionalidade do dispositivo legal aplicado pela decisão rescindenda. Ou, ainda, quando a lei declarada inconstitucional no controle difuso tiver a sua eficácia suspensa pelo Senado Federal, quando então passa a operar efeitos erga omnes.

2. O STF enfrentou a questão dos expurgos inflacionários nas contas vinculadas do FGTS quando do julgamento do RE n.º 226.855/RS, portanto, através do controle difuso, com efeito inter partes. Não há, assim, qualquer óbice à aplicação integral do enunciado sumular, de modo que o indeferimento liminar da inicial da ação rescisória não pode ser encarado como negativa de prestação jurisdicional.

3. O Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e, tampouco, a responder um a um todos os seus argumentos. A solução da controvérsia dos autos não requer aplicação do princípio da isonomia, muito menos, da formulação de entendimento sobre o "caráter publicista" das contas vinculadas do FGTS, de modo que não há omissão a ser suprida em sede de embargos de declaração.

(...)

6. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ 1ª Seção, vu. EDcl no AgRg nos EInf na AR 2937 / PR, Proc. 2003/0169395-4. J. 25/05/2005, DJ 01.07.2005 p. 355. Rel. Min. CASTRO MEIRA)

Diante do exposto; **nego seguimento** aos apelos e ao reexame necessário, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da fundamentação supra.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002416-19.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002416-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LUCIANO CARLOS JORDAO E OUTROS
ADVOGADO : DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00024161920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação interpostos por Luis Carlos Jordão contra a r. sentença que, nos autos de ação ordinária que ajuizou em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o reconhecimento de ilegalidade e de inconstitucionalidade formal da contribuição previdenciária prevista no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, alterada pelas Leis 8.540/92, 9.528/97 e 10.256/2001, tendo como principal argumento a decisão plenária do STF ao julgar o RE nº 363.852, pleiteando a devolução dos valores recolhidos indevidamente nos últimos 10 (dez) anos, **julgou improcedente** o pedido, extinguindo o feito nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, para declarar, nos termos da LC 118/2005, a prescrição quinquenal da pretensão do autor reaver a contribuição funrural recolhida indevidamente antes de 09 de junho de 2005, bem como para reconhecer a constitucionalidade dos valores recolhidos posteriormente à vigência da Lei 10.256/2001, ao fundamento de que a partir de então, o gravame não mais se reveste dos vícios alegados, pois encontra fundamento no art. 195 da CF/88.

Apela a parte autora, sob os mesmo argumentos ora transcritos, alegando, ainda, a ocorrência de *bis in idem* a COFINS.

Com contra-razões.

Decido.

Após o julgamento, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, do Recurso Extraordinário nº 363.852, que declarou a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei 8.540/92, por ter criado contribuição nova em desacordo com o disposto no art. 195, I da CF/88 e deu nova redação ao art. 25, I e II da Lei 8.212/91, o entendimento consolidado da jurisprudência é no sentido de que, após a edição da Lei 10.256/2001, são indevidas, por inconstitucionalidade declarada, apenas as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural anteriores a julho de 2001.

Trago à colação a síntese e a ementa da decisão suprema. A propósito:

"O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações."
(STF, RE nº 363.852, rel Marco Aurélio)

A Lei 10.256/2001, editada com arrimo na Emenda Constitucional nº 20/98, deu constitucionalidade à contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, ao lhe atribuir nova redação, *in verbis*:

"Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: (Redação dada pela Lei nº 10.256, de 2001).
I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;
II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho."

Seguindo o entendimento exarado pelo Supremo Tribunal Federal e ratificando o disposto na disposição legal supra mencionado, esta Corte proferiu o seguinte julgado:
PENAL - PROCESSUAL PENAL - CRIME CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL - AUSÊNCIA DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS DO CONTRIBUINTE - PRODUTOR RURAL - ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO **FUNRURAL** NÃO ACOLHIDA - ARTIGO 168-A DO CÓDIGO PENAL - CRIME FORMAL - DESNECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DENÚNCIA QUE NÃO DESCREVE A PARTICIPAÇÃO DOS RÉUS EM CRIME COLETIVO - AUSÊNCIA DE NULIDADE - PRELIMINARES AFASTADAS - AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS AMPLAMENTE COMPROVADAS - CRIME FORMAL - "ANIMUS REM SIBI HABENDI" - DESNECESSIDADE - INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA NÃO CARACTERIZADA - DOSIMETRIA DA PENA REVISTA - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inicialmente, é de se examinar a questão trazida pelo defensor do apelante José Carlos Lopes, em sustentação oral, no sentido de que as contribuições mencionadas na denúncia teriam sido declaradas inexigíveis, pela eiva de inconstitucionalidade reconhecida pela Suprema Corte. Tal questão, na verdade, não poderia nem mesmo ser examinada por esta Corte, já que não foi deduzida em razões recursais e a decisão do Pretório Excelso, em julgamento de recurso extraordinário, não produz efeitos "erga omnes" e não ostenta efeito vinculante. E, ainda que assim não fosse, cumpre esclarecer que o débito constante da NFLD nº 35.440.823-2 não se confunde com o tributo declarado inconstitucional, porque data de período posterior àquele a que se refere o julgado. 2. **Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 36852/ 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, arriada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição" (grifei). 3. Após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu, ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10.256, de 09/07/2001, ao artigo 25 da Lei nº 8212/91, instituindo novamente a contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção, mas sem afronta ao disposto no artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio. 4. Resta, pois, descabida a alegação de inconstitucionalidade invocada, até mesmo porque as contribuições não recolhidas constantes da NFLD 35.440.823-2, se referem as competências do período de 05/2001 a 06/2002, ou seja, a maior parte delas é de data posterior à edição da Lei 10.256/2001. 5. Considerando que a NLF D nº 35.440.823-2 se refere ao período maio de 2001 a junho de 2002, são indevidas apenas as contribuições de maio e junho de 2001, de modo que remanesçam puníveis as condutas omissivas relativas às contribuições devidas a partir de julho de 2001 e até junho de 2002, vez que alcançadas pela vigência da Lei nº 10.256/2001. 6. Restou claro, pela leitura e exame da documentação do apenso n. 6 destes autos (documento de fl.1736, datado de 06 de fevereiro de 2003), que a empresa do apelante deixou transcorrer "in albis" o prazo legal para o pagamento do débito estampado na notificação aludida na inicial, não tendo, igualmente, apresentado defesa ou demonstrado que interpôs ação judicial para anulá-lo. O ente previdenciário, em face disso, julgou totalmente procedente o débito, abrindo prazo (trinta dias) para a sua cobrança amigável, após o que determinou o encaminhamento do feito à Procuradoria do INSS para a sua inscrição em Dívida Ativa. 7. Assim, considerando que a ação penal se iniciou em 14 de maio de 2004 (fls.622/624), com o recebimento da denúncia, não há que se falar em ausência de justa causa para a ação penal, até porque o inquérito policial se caracteriza como mera peça informativa e, mesmo que contenha alguma irregularidade, que na hipótese só se admite á título de argumentação, não tem o condão de acarretar a nulidade do processo penal instaurado posteriormente. Não há que se falar, portanto, em falta de materialidade, ou ausência de condição objetiva de punibilidade, por suposta falta de ultimação do processo administrativo-fiscal. 8. Ademais, o crime previsto no artigo 168-A do Código Penal possui natureza formal, ou seja, prescinde de qualquer resultado naturalístico para a sua consumação. Basta que o agente desenvolva a conduta descrita pelo legislador no preceito primário para que o crime reste consumado. Em outras palavras, é suficiente o resultado jurídico para que o crime de apropriação indébita previdenciária se consuma. 9. Exatamente porque se trata de um crime formal não se aplica a mesma linha de raciocínio construída pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus nº 81.611, relativamente ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, que possui natureza diversa do crime previsto no artigo 168-A do Código Penal. O delito de sonegação previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90 é um crime material. 10. O término do processo administrativo-fiscal, segundo o entendimento do Supremo Tribunal Federal, é necessário para o início da persecução penal em relação ao crime previsto no artigo 1º da Lei 8.137/90, porque ali trata-se de crime material, há necessidade de certeza quanto ao resultado naturalístico. Em relação ao artigo 168-A do Código Penal não se cogita se houve, ou não, lesão aos cofres públicos. Basta a conduta de deixar de repassar os valores relativos às contribuições sociais do contribuinte, para a consumação. 11. Não é nulo o processo em que a denúncia não descreve a participação de cada um dos envolvidos no delito, nos casos de crimes que envolvam questões tributárias e cuja autoria seja considerada coletiva, por ter-se revelado extremamente dificultoso delimitar, de forma precisa, a participação de cada acusado nos referidos crimes, haja vista a crescente complexidade e interligação das questões relativas à tomada de decisão no interior das empresas, o que tornaria sobremaneira penosa a apuração da autoria delitiva pelo órgão acusador. 12. Entretanto, ainda que para o início da ação penal não se exija uma perfeita individualização acerca da conduta de cada agente, é imperioso que, durante a instrução processual, resplandeça cristalina e indubitável a autoria delitiva, de modo que seja possível ao magistrado aplicar com segurança a norma penal, como ocorreu no presente caso. Preliminares afastadas. 13. As provas contidas nos autos conduzem, de forma lógica e harmônica, à existência do ilícito penal imputado ao réu. Autoria e materialidade do delito amplamente comprovada nos autos, mormente pela NFLD, contrato social, procuração dando plenos poderes de administração da empresa para o réu pelo depoimento da testemunha de acusação. 14. A conduta típica prevista no artigo 168-A tem natureza de crime formal, que se consuma quando o agente deixa de recolher, na época própria, as contribuições sociais. Portanto, trata-se de crime omissivo próprio, que não exige a presença do "animus rem sibi habendi" para sua caracterização. 15. Não pode prevalecer a tese da excludente de culpabilidade, eis que não comprovada pela defesa, a quem cabia o ônus de sua prova. E, frise-se, nos casos de crimes que não envolvem diretamente bens jurídicos relacionados à pessoa natural, faz-se necessária uma maior comprovação da inexigibilidade de conduta diversa, o que não ocorreu nestes autos. 16. Quanto a dosimetria da pena, tendo em vista que são devidas as contribuições relativas a julho de 2001 a junho de 2002, conforme supra-mencionado, depreende-se que foram 12 os delitos praticados, sendo certo que cada mês ou competência em que as contribuições deixaram de ser recolhidas corresponde a uma omissão punível na esfera penal. 17. No caso dos autos, a pena-base foi fixada no mínimo, não tendo se verificado a presença de circunstâncias atenuantes e agravantes. 13. Ocorre que o aumento decorrente da continuidade delitiva, na terceira

fase de aplicação da pena, mostrou-se demasiadamente elevado (2/3), se se sopesar o número de condutas praticadas pelo agente. O número de crimes praticados não é elevado, haja vista que é comum, em se tratando de apropriação indébita previdenciária, que as condutas sejam praticadas em continuidade delitiva, valendo-se o agente do mesmo modus operandi e em reiteração mensal. 14. Por esse motivo e em razão dessa peculiaridade, justifica-se o aumento da pena, pela aplicação do artigo 71 do Código Penal, à razão de 1/6 (um sexto), do que resulta a pena de 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime aberto, além do pagamento de 11 (onze) dias-multa. 15. Dosimetria da pena revista. Recurso interposto pelo réu parcialmente provido.

(TRF3, ACR nº 26915, 5ª Turma, rel. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 DATA:27/07/2010 PÁGINA: 230)

Em ralação as contribuições previstas no art. 25, I e II da Lei 8.212/91, com a estrutura que lhes deu a Lei 10.256/2001, nem se alegue ocorrência de constitucionalidade superveniente, já que o período em que tal ocorria foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário nº 363852, reconhecendo a inconstitucionalidade da Lei 9.528/97 e do art. 1º da Lei 8.540/92.

Após a edição da EC nº 20/98, a contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física foi reestruturada com base no novo texto dado pela referida emenda constitucional ao art. 195, I, "b" da CF/88. Aliás, ao declarar a inconstitucionalidade das contribuições relativamente ao período anterior a julho/2001, o STF sinalizou pela edição de nova lei para regular as exações. Sendo assim, o fato de uma lei posterior totalmente constitucional regulamentar texto legal anterior declarado inconstitucional não implica em constitucionalidade superveniente.

Não há falar em bi-tributação ou *bis in idem*, pois as contribuições incidentes sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural pagas pelo empregador rural pessoa física substituem as contribuições incidentes sobre a folha de salários. Além disso, o contribuinte de fato na qualidade de empregador não se insere no rol dos sujeitos passivos da contribuição prevista no § 8º, art. 195 da CF/88, vez que sua atividade não é exercida em regime de economia familiar.

Quanto a COFINS, o sujeito passivo são as pessoas jurídicas de direito privado e não pessoa física, conforme prevê o art. 1º da Lei 10.833/2003 e art. 2º da Lei 9.718/1998, respectivamente, *in verbis*:

"Art. 1o A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil."

"Art.2º As contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas pessoas jurídicas de direito privado, serão calculadas com base no seu faturamento, observadas a legislação vigente e as alterações introduzidas por esta Lei."

A propósito:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO AO FUNRURAL. EMPREGADOR RURAL PESSOA FÍSICA. EXIGIBILIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. A partir do advento da L 8.212/1991, é exigível a contribuição ao FUNRURAL do empregador rural pessoa física, sobre a receita bruta da comercialização da produção rural, com fundamento no inc. I e § 8º do art. 195 da CF 1988. 2. Não há bitributação ou infringência ao princípio da não-cumulatividade, em virtude de a contribuição ao FUNRURAL devida pelo empregador rural pessoa física ter a mesma base de cálculo da COFINS, seja porque a contribuição não foi criada em decorrência da competência residual conferida pelo § 4º do art. 195 CF 1988, **seja porque as pessoas físicas não são sujeitos passivos da COFINS."**

(TRF4, AG nº 200804000271353, 1º Turma, rel Álvaro Eduardo Junqueira, D.E 14-11-2008).

Restou claro que o sujeito passivo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social é a pessoa jurídica. Ainda assim não ocorre *bis in idem*, tendo em vista que a impetrante, contribuinte de direito, não suporta o ônus da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural do empregador pessoa física.

PRESCRIÇÃO QUINQUENAL / LEI COMPLEMENTAR 118/2005.

Muito embora entenda que as disposições prescricionais da Lei Complementar 118/2005 incidiriam apenas sobre os valores recolhidos indevidamente posteriores a sua vigência, o atual entendimento do Supremo Tribunal Federal, sobre o assunto, é no sentido de que os valores exigidos em sede de ação de repetição de indébito ajuizada após a vigência da LC 118/2005 estão sujeitos à prescrição quinquenal, independentemente da época do pagamento indevido, conforme o teor do Recurso Extraordinário nº 566621/RS, submetido ao regime de repercussão geral do artigo 543-B, § 3º do Código de Processo Civil.

Neste sentido, já se pronunciou esta Corte em questão análoga. A propósito:

"PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. ART. 543-B DO CPC. COMPENSAÇÃO. 1. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. 2. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. 3. Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha se adotando o posicionamento pacificado no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, adotado por sua Primeira Seção, a qual decidiu no regime de Recursos Repetitivos (art. 543-C do CPC), por unanimidade, (Recurso Especial Repetitivo nº 1002932/SP), que, na hipótese de pagamentos indevidos realizados antes da entrada em vigor da LC 118/05 (09.06.05), aplica-se a tese que considera os 5 anos de decadência da homologação para a constituição do crédito tributário acrescidos de mais 5 anos referentes à prescrição da ação. 4. Todavia, em 11/10/2011, o Supremo Tribunal Federal disponibilizou no Diário de Justiça Eletrônico, o V. Acórdão do RE 566.621, apreciado pelo Pleno da Suprema Corte, que entendeu pela aplicabilidade da Lei Complementar nº 118/2005 ÀS AÇÕES AJUIZADAS após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. A partir da publicação do supracitado Acórdão não há mais como prevalecer o entendimento então sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista que o RE 566.621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, §3º, do CPC. 5. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. 6. Embargos de declaração opostos pela impetrante a que se nega provimento. Embargos de declaração opostos pela União parcialmente providos." (TRF3, AMS nº 329447, 1ª Turma, rel José Lunardelli, TRF3 CJ1 DATA:12/01/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:)

No caso, a pretensão do autor em reaver eventuais valores indevidamente recolhidos antes da vigência da Lei 10.256/2001 está quinquenalmente prescrita, já que a ação foi ajuizada somente de 08 de junho de 2010.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra, e condeno a parte apelante no pagamento de honorários advocatícios no montante de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), no termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Remetendo-se à vara de origem após as formalidades de praxe.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010303-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010303-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
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 : ASSOCIACAO PORTUGUESA DE DESPORTOS e outro
: JOAQUIM ALVES HELENO

ADVOGADO : VALDIR ROCHA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00402367720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 122/123, que nos autos da execução fiscal proposta em face de Associação Portuguesa de Desportos e outro, acolheu a exceção de pré-executividade para deferir o pedido formulado pelo co-responsável Joaquim Alves Heleno para excluí-lo do pólo passivo.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que o nome do co-responsável pelo crédito tributário se encontra presente na Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que significa dizer que pode ser executado e responsabilizado pela dívida, em razão da presunção de certeza e liquidez que ostenta o título executivo.

Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que seja determinada a manutenção do co-responsável Joaquim Alves Heleno no pólo passivo da execução fiscal.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido (fls. 127/127vº).

Sem resposta do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS (fl. 130).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não tivesse sido dissolvida irregularmente.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, ou, que a empresa foi irregularmente dissolvida, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa foi dissolvida de forma irregular, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente da 1ª Turma desta Egrégia Corte, conforme se verifica do acórdão abaixo transcrito:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. 1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. 3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na CDA. 4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeria apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a previa foi declarada inconstitucional. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2009.03.00.014812-0 - Relator Desembargador Federal Johanson de Salvo - 1ª Turma - j. 17/05/11 - v.u. - DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288)

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da Lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da Lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos.

9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido."

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11) A Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte, em julgamento realizado no ano de 2011, firmou entendimento no sentido de que o não recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, nos termos do artigo 20 c.c. artigo 30, I, "a" e "b", ambos da Lei nº 8.212/91, constitui infração à lei, supedâneo no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, com responsabilidade solidária e, em tese, caracterizando até ilícito penal. Confira-se:

"EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 135, III, DO CTN. HIPÓTESE CONFIGURADA. (...) -A falta de recolhimento da contribuição descontada dos salários dos empregados (artigo 20 da Lei 8.212/91) não se enquadra como mera inadimplência, mas como ato praticado com infração de lei e, destarte, como ilegalidade no sentido da norma do artigo 135, III, do CTN, determinando a responsabilidade solidária das pessoas designadas. -Apelação parcialmente provida."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 1999.61.82.000394-0 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 12/07/11 - v.u. - DJF3 CJ1 21/07/11, pág. 73)

Da análise da Certidão de Dívida Ativa - CDA, verifica-se que a empresa deixou de providenciar o recolhimento das contribuições decorrentes dos salários dos empregados, o que impõe ao mandatário Joaquim Alves Heleno a responsabilização por esses débitos.

Além disso, consta que o excipiente Joaquim Alves Heleno foi eleito para o cargo de Presidente da Diretoria da Associação Portuguesa de Desportos no triênio 2002/2004, ou seja, função diretiva, o que faz com que ele tenha que provar que não foi responsável ou que não tinha conhecimento da constituição da dívida no período de seu mandato.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, Código de Processo Civil, para determinar a manutenção do co-executado Joaquim Alves Heleno no pólo passivo da dívida, a fim de que responda por todos os débitos do período de janeiro/01 a maio/02 e pelos débitos referentes ao período do não recolhimento da contribuição dos empregados.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017836-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017836-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
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 : CIA DE ELETRODOMÉSTICOS BRACHIL LTDA e outro
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO CARVALHO LIMA REHDER
AGRAVADO : JOAO BATISTA DE OLIVEIRA NEVES
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO CARVALHO LIMA REHDER e outro
AGRAVADO : ANTONIO LUIZ SCHILIRO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00031818819884036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 1ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida às fls. 215/217, que nos autos da execução fiscal proposta em face de ARTEC Indústria e Comércio Ltda e outros, indeferiu o pedido de responsabilização pela dívida da empresa dos sócios constantes da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que a empresa executada não foi localizada no endereço de sua sede, o que leva a crer que ela tenha sido dissolvida de forma irregular, nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, situação esta que permite a responsabilização dos sócios pela dívida. Pugna pelo provimento do agravo, a fim de que os nomes dos sócios permaneçam no pólo passivo da execução fiscal.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido (fls. 232/233).

Resposta de Antonio Luiz Schiliro (fls. 242/512).

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n. 8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não havia sido dissolvida de forma irregular.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, ou, que a empresa devedora tenha sido dissolvida de forma irregular, para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, da dissolução irregular da empresa para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente da 1ª e 2ª Turmas desta Egrégia Corte: Apelação Cível nº 1999.61.82.029872-1, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 28/06/11, v.u., DJF3 CJ1 07/07/11, pág. 131; Agravo nº 2009.03.00.014812-0, Relator Desembargador Federal Johanson di Salvo, 1ª Turma, j. 17/05/11, v.u., DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288.

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha: REsp 1201193, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 10/05/11, v.u., DJe 16/05/11.

No caso dos autos, o Oficial de Justiça se dirigiu ao endereço da sede da empresa para proceder à sua citação, entretanto, tal diligência restou frustrada, por conta da não localização da devedora no endereço designado (fls. 22 e 41), o que caracteriza o fenômeno da dissolução irregular da executada, nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução*

fiscal para o sócio-gerente).

Comprovada a dissolução irregular da empresa, os sócios constantes da Certidão de Dívida Ativa - CDA devem ser responsabilizados pela dívida da executada, restando a eles se defenderem pela via dos embargos.

Os argumentos trazidos pelo co-executado Antonio Luiz Schiliro na resposta ao presente agravo podem e devem ser utilizados nos embargos do devedor, até porque é o momento adequado para extensa produção e apresentação de provas.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento (artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil), para determinar a manutenção dos nomes dos co-responsáveis descritos na Certidão de Dívida Ativa - CDA no pólo passivo da execução fiscal.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.
P.I.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019410-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019410-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : GALVAO ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : RENATO BARTOLOMEU FILHO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : Servico Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : TATIANA EMILIA OLIVEIRA BRAGA BARBOSA
AGRAVADO : Servico Nacional de Aprendizagem Industrial SENAI e outro
: Servico Social da Industria SESI
ADVOGADO : CATARINA BARROS DE AGUIAR ARAUJO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00232745520104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos, etc.

Tendo em vista a juntada aos autos da sentença proferida pelo MM.Juízo *a quo em 07 de fevereiro de 2012*, julgo prejudicado o agravo de instrumento, bem como o agravo legal interposto às fls. 465/480, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Após cumpridas as formalidades devidas, remetam-se os autos ao Juízo de Origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00070 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020106-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020106-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JABUR ABDALA e outro
ADVOGADO : MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ e outro
AGRAVANTE : MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ
ADVOGADO : MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ
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 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RE' : JABUR RECAPAGENS DE PNEUS LTDA e outros
: JABUR PNEUS S/A
: ALBA REGINA DE CARVALHO JABUR
: OMAR IBRAIN JABUR
No. ORIG. : 00485983420064036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Decisão: proferida em sede de exceção de pré-executividade ajuizada por JABUR ABDALA e outro contra a UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), que, acolheu o referido incidente e fixou os honorários advocatícios em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Agravante: o excipiente pretende a reforma da decisão, ao argumento de que: (i) o valor a título de honorários advocatícios, em casos como no presente, no qual a Fazenda Pública é vencida, deve observar os parâmetros fixados no § 3º, do artigo 20, do CPC; (ii) foi fixado sem a observância dos parâmetros legais, pois se limita a citar o dispositivo legal sem, no entanto, ser feita a devida análise dos elementos inseridos no artigo embasado, de tal sorte que acabou sendo fixado valor irrisório, não condizente com o trabalho do advogado.

Com contraminuta (fls. 212/215, vº).

Relatados.

DECIDO.

Compulsando os autos, entendo que a matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Com efeito, a decisão proferida pelo juiz de primeiro grau, em sede de exceção de pré-executividade, não tem natureza de sentença, já que não pôs fim ao executivo fiscal que prossegue em face do devedor principal.

No entanto, a verba honorária é devida, pois a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de ser cabível sua fixação contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade, a teor dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. VERBA

HONORÁRIA. CABIMENTO.

1. *É cabível o arbitramento de honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando acolhida exceção de pré-executividade e extinta a execução fiscal por ela manejada.*
2. *A extinção da execução fiscal depois de citado o devedor, desde que tenha constituído advogado, tendo este realizado atos no processo, impõe a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios, notadamente quando for apresentada exceção de pré-executividade .*
3. *Recurso especial não provido."*
(STJ, Resp. 978538, 2ª Turma, rel. Castro Meira, DJ 19-10-2007, pág. 328).

"EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE . JULGAMENTO DE IMPROCEDÊNCIA. HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. *Presente a improcedência da exceção de pré-executividade após a devida impugnação, configura-se a sucumbência sendo, portanto, cabível a condenação em honorários .*
2. *Embargos conhecidos e providos"*
(STJ, Eresp. 756001, 2ª Seção, rel. Carlos Alberto Meneses Direito, DJ 11-10-2007, pág. 286).

Assim, tendo em vista a procedência da exceção de pré-executividade , a excepta deve ser condenada em honorários advocatícios.

Todavia, a fixação da verba honorária, neste caso, deve observar o disposto no art. 20, §4º do Código de Processo Civil.

De fato, em causas em que for vencida a Fazenda Pública, bem como nas execuções, embargadas ou não, os honorários advocatícios devem ser fixados segundo apreciação equitativa do juiz, conforme o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, consoante determina aquele dispositivo, *in verbis*:

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

(...)

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

Assim, considerando o grau de complexidade do caso, e com fundamento no art. 20, §4º do Código de Processo Civil, fixo os honorários de advogado no importe de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), corrigidos monetariamente a partir desta data.

Diante do exposto, dou parcial provimento ao agravo de instrumento , nos moldes do art. 557, § 1º-A do CPC com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à vara de origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021942-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021942-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 1081/1543

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : C D D COBRANCA DIRETA A DISTANCIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00210278320094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra a r. decisão que, em autos de execução fiscal ajuizada contra CDD COBRANÇA DIRETA A DISTÂNCIA LTDA, indeferiu a expedição de mandado de citação (fls. 43).

Sustenta o agravante, em síntese, que: a) a r. decisão afronta a ordem de citação legalmente estabelecida no art. 8º da Lei nº 6.830/80 e artigos 221 e 224, do CPC, b) a referida diligência é imprescindível para a comprovação de eventual dissolução irregular da sociedade, conforme entendimento consolidado perante o C. Superior Tribunal de Justiça, através da Súmula nº 435/STJ.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal pretendida.

Deixo de determinar a intimação dos agravados, uma vez que estes não possuem advogado constituído no feito.

Relatados.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, § 1º-A do CPC. Com efeito, o artigo 8º, III da Lei nº 6.830/1980 e o artigo 224 Código de Processo Civil, estabelecem expressamente que será cabível a citação por oficial de justiça, quando a postal fracassar. Como auxiliar da Justiça, ele detém poderes que assegura maior eficiência na localização do devedor ou na obtenção de informações necessárias a essa finalidade.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO PELOS CORREIOS FRUSTRADA. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA . POSSIBILIDADE.

1. "Frustrada a citação pelo correio, deve ser acolhido o pedido do INSS para promover a citação por meio do oficial de justiça , tendo em conta os termos do artigo 8º, I e III, da Lei nº 6.830/80 e 224 do Código de Processo Civil" (REsp 913.341/PE, 1ª Turma, Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007).

2. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 966260, Relator Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, Dje 19/06/2008).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA - AGRAVO PROVIDO. 1. A LEF adotou, como regra, a citação postal, admitindo a citação por oficial de justiça se frustrada a citação por carta (inciso III). 2.

"Frustrada a citação pelo correio, o exequente tem fundado interesse de que a citação seja feita por oficial de justiça , uma vez que esta é a mais segura de todas as modalidades de convocação da parte ao processo, sendo que através desta diligência o oficial de justiça poderá certificar 'in loco' a real situação da empresa" (REsp nº 913341 / PE, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 07/05/2007, pág. 298). 3. Agravo provido, para determinar a citação da empresa devedora por oficial de justiça .

(TRF3, AI 342271, Relator Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF3 03/12/2008).

Ademais, nos termos da Súmula 414 do Superior Tribunal de Justiça, a citação por edital, medida processual extrema, depende da ineficácia das outras modalidades.

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022556-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ROBERTO MOYSES BIGELLI
ADVOGADO : RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : DECARAUTO RETIFICA E AUTO PECAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 08.00.00012-1 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROBERTO MOYSES BIGELLI contra a r. decisão que, em sede de exceção de pré-executividade movida em face da UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional), rejeitou o referido incidente (fls. 15/17).

Sustenta o recorrente, em síntese: (i) cabe ao fisco demonstrar a ocorrência das infrações constantes do "caput" do art. 135 do Código Tributário Nacional, sendo certo que na hipótese em testilha, não há qualquer demonstração de que o agravante tenha agido com excesso de mandato, com infringência à lei ou ao contrato social portanto, de rigor a sua exclusão do pólo passivo da execução fiscal em tela.

Relatados.

DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, "caput" c/c § 1º do CPC.

Inicialmente, cabe consignar que a exceção de pré-executividade é meio adequado a discutir questões que versem sobre matéria de ordem pública, cujo fundo seja exclusivamente de direito, que possam ser decretáveis *ex officio* pelo magistrado, ou aquelas que não exijam dilação probatória para serem dirimidas.

Nesse entendimento, trago aos autos o pronunciamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e, também, o desta Egrégia Corte, respectivamente:

"Execução Fiscal - Processo Civil - Prescrição - Exceção de Pré-executividade - Possibilidade antes dos Embargos do Devedor e da Penhora - Lei 6.830/80, art. 8º, § 2º - CPC, artigos 219, §§ 2º, 3º e 4º, e 620 - CTN, artigo 174 e parágrafo único.

1. Denunciada a ocorrência da prescrição, verificação independente da produção ou exame laborioso de provas, não malfere nenhuma regra do Código de Processo Civil o oferecimento da exceção de pré-executividade,

independentemente dos embargos do devedor e da penhora para prévia garantia do juízo. Condicionar o exame da prescrição à interposição dos embargos seria gerar desnecessários gravames ao executado, ferindo o espírito da lei de execução, que orienta no sentido de serem afastados - art. 620, CPC. Provocada, pois, a prestação jurisdicional quanto à prescrição, pode ser examinada como objeção à pré-executividade. Demais, seria injúria ao princípio da instrumentalidade adiar para os embargos a extinção do processo executivo." - (STJ - 1ª Turma - REsp 179750/SP, Relator Ministro Milton Luiz Pereira - v.u. - DJU 23/9/2002, pág. 228.).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - HIPÓTESES TAXATIVAS - MATÉRIAS PASSÍVEIS DE SEREM CONHECIDAS EX OFFICIO PELO JUÍZO - ILEGITIMIDADE DE PARTE - EXCLUSÃO DE SÓCIO DO PÓLO PASSIVO.

1 - É indeclinável que a exceção de pré-executividade pode ser oposta independentemente da interposição de embargos à execução, sem que esteja seguro o juízo. No entanto, não é a argüição de qualquer matéria de defesa que autoriza o enquadramento da questão no âmbito da exceção de pré-executividade. Nem tampouco pode ser utilizada como substitutivo de embargos à execução.

*2 - Somente matérias que podem ser conhecidas de ofício pelo juiz, desde que estejam demonstradas desde logo, é que autorizam o caminho da exceção de pré-executividade : condições da ação, pressupostos processuais, eventuais nulidades, bem como as hipóteses de pagamento, imunidade, isenção, anistia, novação, **prescrição e decadência.***

3 - (...).

4 - Agravo de Instrumento a que se dá provimento, restando prejudicado o agravo regimental. - (TRF 3ª Região - AG 168956 - Proc.: 2002.03.00.0508981/SP - 5ª Turma - DJU 14/10/2003, pág. 264, Des. Fed. Suzana Camargo - grifei).

A questão colocada em discussão diz respeito à aplicação, em execuções que versam sobre valores devidos ao Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - fgts, da regra contida no art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, a qual determina a responsabilização pessoal do sócio da empresa, desde que se verifique a prática de atos tidos como contrários à lei, ao contrato social ou estatutos, bem como aqueles praticados com excesso de poderes.

Todavia, por ocasião do julgamento do RE nº 100.249/SP, da relatoria do Ministro Oscar Corrêa, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o FGTS não tem natureza tributária.

A partir desta decisão, a jurisprudência dos Tribunais pátrios se alinhou no sentido de reconhecer a inaplicabilidade da norma cristalizada no art. 135, III, do CTN, em execuções de quantias devidas ao FGTS, culminando com a edição de Súmula pelo Superior Tribunal de Justiça que editou o verbete de nº 353, no sentido de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Todavia, embora impossibilitado o redirecionamento da execução aos sócios da empresa devedora apenas com base no art. 135, III, do Código Tributário Nacional, é de se observar que o art. 10 do Decreto nº 3.708/19 preceitua a responsabilização solidária dos sócios -gerentes, desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. Nesse sentido, colaciono entendimento jurisprudencial deste Tribunal Regional Federal:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DE CONTRIBUIÇÕES AO fgts - DÍVIDA NÃO TRIBUTÁRIA - INAPLICABILIDADE DAS REGRAS DE RESPONSABILIDADE DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO - SOCIEDADE POR COTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA - APELAÇÃO DO EMBARGADO/EXEQUENTE E REMESSA OFICIAL DESPROVIDAS.

I - Aos créditos de fgts aplica-se o procedimento da execução fiscal (Lei nº 6.830/80).

II - Conforme jurisprudência pacífica do Eg. Superior Tribunal de Justiça, em face da natureza não tributária da contribuição ao fgts, são inaplicáveis aos seus créditos as disposições do Código Tributário Nacional pertinentes à responsabilidade, não se aplicando o disposto no artigo 2º, § 1º, c.c. artigo 4º, § 2º, da Lei nº 6.830/80 (RESP 731854, 2ª T., vu., DJ 06/06/2005, p. 314. Rel. Min. Castro Meira; RESP 491326, 1ª T., vu. DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux; RESP 462410, 2ª T., vu., DJ 15/03/2004, p. 232, Rel. Min. Eliana Calmon).

III - Aos créditos de fgts aplicam-se as regras gerais de responsabilidade patrimonial previstas nos artigos 591 e seguintes do CPC, que remete à legislação específica que disponha sobre responsabilidade de sócios (STJ, 1ª T., vu. RESP 491326, DJ 03/05/2004, p. 100. Rel. Min. Luiz Fux).

IV - Tratando-se de sociedades por cotas de responsabilidade limitada, a responsabilidade é regulada pelos artigos 9º e 10 do Decreto nº 3.708, de 10.01.1919, ou seja, responsabilidade subsidiária do sócio gerente resultante da má administração caracterizada pelo excesso de poderes ou infração à lei ou contrato social, cabendo à exequente o ônus da prova desta administração ilícita como condição para que haja a inclusão destas pessoas no pólo passivo da execução fiscal mediante indispensável citação.

V - Conforme jurisprudência pacífica da 1ª Seção do Eg. STJ, para fins de inclusão de sócio-gerente/administrador no pólo passivo da execução fiscal, não constitui infração à lei o mero inadimplemento da obrigação legal de recolhimento de tributos/ contribuições . Configura tal pressuposto de responsabilidade tributária a "dissolução irregular da sociedade" (quando se constata nos autos da execução que a empresa encerrou suas atividades sem o regular pagamento dos débitos e baixa nos órgãos próprios, ou mesmo, quando não é localizada para citação ou demais atos da execução). Assim, não se justifica inclusão de sócio no pólo passivo da execução quando a empresa ainda está em atividade, embora não tenham sido localizados bens para garantia integral da execução.

VI - Inaplicável a regra do art. 13 da Lei nº 8.630/93, por não se tratar de crédito da Seguridade Social.

VII - Caso em que se trata de sociedade por cotas de responsabilidade limitada e o crédito de fgts é do período de 06/1968 a 11/1984, período em que o sócio executado, ora embargante, não integrava a sociedade, portanto, sendo parte ilegítima para a execução porque não exercia a gerência da sociedade naquele período, também não se aplicando a regra de responsabilidade por sucessão prevista no artigo 133 do CTN.

VIII - Apelação da CEF embargada/exequente e Remessa Oficial

desprovidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC nº 765254, Registro nº 2000.61.04.007819-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, DJ 24/11/2006, p. 421)

Uma análise detida dos autos permite concluir pela existência de indícios de que a pessoa jurídica devedora tenha sido dissolvida irregularmente. Com efeito, conforme noticiado às fls. 65 deste instrumento, consta em certidão exarada por oficial de justiça às fls. 75, verso, dos autos principais cópia que, inclusive, não foi juntada nestes autos, que o próprio representante legal informou que a empresa executada paralisou suas atividades há vários, não havendo qualquer registro acerca do encerramento das suas atividades, motivo pelo qual o sócio pode ser responsabilizado, embora por fundamento diverso ao invocado pela agravante, ou seja, com base no disposto no artigo 10 do Decreto nº 3.708/19. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. fgts . REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS . INOCORRÊNCIA DE JULGAMENTO EXTRA-PETITA. DIREITO INTERTEMPORAL. TEMPUS REGIT ACTUM. ART. 10 DO DECRETO 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. 1. Não importa julgamento extra petita a adoção, pelo juiz, de fundamento legal diverso do invocado pela parte, sem modificar a causa de pedir. Aplicação do princípio jura novit curia (AgRg no Ag 751828/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJ de 26.06.2006; AGRESP 617941/BA, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 25.10.2004). 2. Segundo o princípio de direito intertemporal tempus regit actum, aplica-se ao fato a lei vigente à época de sua ocorrência. No caso, ocorrida a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada antes da entrada em vigência do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios , relativamente ao fato, fica submetida às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente. 3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a dissolução irregular enseja a responsabilização do sócio-gerente pelos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, com base no art. 10 do Decreto nº 3.708/19. Precedente: REsp 140564/SP, 4ª T., Min. Barros Monteiro, DJ 17.12.2004. 4. Recurso especial a que se nega provimento. (STJ, Primeira Turma, RESP nº 657935, Registro nº 200400638570, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 28.05.2006, p. 195, unânime).

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, caput, do CPC e da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

Uma vez observadas as formalidades legais e efetuadas as devidas certificações, encaminhem-se os autos à origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025592-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025592-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
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 : VOLPI MOVEIS E DECORACOES LTDA e outros
: RUTH MARTINS DINIZ MARTON
: ANTONIO REYNALDO MARTON
: LUIS CESAR BRIGO
: SOLANGE APARECIDA BRIGO
ADVOGADO : RODOLFO APARECIDO DA SILVA TORRES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05001644019954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026158-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.026158-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO : RICARDO RODRIGUES MENDES -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00038348320094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de execução de título extrajudicial proposta pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - Diretoria Regional de São Paulo Interior em face de Ricardo Rodrigues Mendes - ME, objetivando o recebimento do débito, decorrente de inadimplemento de faturas.

Decisão agravada: O MM. Juízo *a quo*, declarou a incompetência do juízo de Bauru para o processamento, nos termos do art 112, parágrafo único do CPC (fls. 18/22).

Agravante: Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos requer a reforma da r. decisão, ao argumento, em síntese, que: a) o contrato impõe obrigações sinalagmáticas, recíprocas, livremente pactuadas, estando patente a sua bilateralidade, não havendo qualquer motivo para a desconsideração do foro eleito contratualmente; b) a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício. Requer, por fim, a antecipação da tutela recursal.

Deixo de determinar a intimação do agravado, uma vez que este não possui advogado constituído no feito. É o breve relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça. Analisando os autos, verifica-se que se trata de contrato de prestação de serviços, em que foi eleito o foro da Justiça Federal Seção Judiciária da cidade de Bauru/SP para dirimir as questões advindas do instrumento em tela.

Nestes termos, é de rigor a aplicação do Código de Defesa do Consumidor às pessoas jurídicas, desde que demonstrada pela parte prejudicada a sua hipossuficiência.

No entanto, não é o que se verifica no presente caso, uma vez que a parte ora agravada sequer se manifestou no feito originário.

Com efeito, a presente ação funda-se em tema relativo a direito pessoal creditício. Critério de divisão de competência, *in casu*, territorial e, portanto, relativa.

Assim, é vedado ao órgão julgador declarar, de ofício, a sua incompetência, consoante o enunciado na Súmula nº. 33 do Superior Tribunal de Justiça, só podendo ser reconhecida por meio de exceção oposta pelo réu nos termos do artigo 112 do Código de Processo Civil ou em embargos a monitória.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA FORA DO DOMICÍLIO DO DEVEDOR. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. IMPOSSIBILIDADE DE DECLINAÇÃO, EX OFFÍCIO, PELO MAGISTRADO. SÚMULA N. 33 DO STJ. PRECEDENTES. 1. O acórdão recorrido, ao reconhecer a possibilidade de declinação pelo magistrado, ex officio, de incompetência relativa - eis que a execução fiscal foi ajuizada fora do domicílio do devedor - acabou por contrariar a orientação desta Corte sobre o tema. É que, nos termos da Súmula n. 33/STJ, "a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício". 2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente. Nesse sentido: REsp 1.115.634/RS, DJe 19/08/2009; REsp n. 1.130.087/RS, DJe 31/08/2009. 3. Recurso especial provido. RESP 201001485976 RESP - RECURSO ESPECIAL - 1206499 Relator(a) MAURO CAMPBELL MARQUES Sigla do órgão STJ Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJE DATA:05/11/2010.

Ademais, não há óbice na inclusão de cláusula de foro de eleição no contrato em discussão, nem sua inclusão pressupõe qualquer abusividade ou prejuízo a qualquer dos contratantes, uma vez que não restou comprovado que o acesso do ora agravado ao Poder Judiciário tenha sido dificultado.

Sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. CONTRATO DE DISTRIBUIÇÃO. FORO DE ELEIÇÃO. VALIDADE. HIPOSSUFICIÊNCIA. DESCARACTERIZAÇÃO. PACTO DE ADESÃO. IRRELEVÂNCIA. 1. Não incidem as Súmulas 05 e 07 do STJ quando os fatos delineados pelas instâncias ordinárias se revelarem incontroversos, de modo a permitir, na via especial, uma nova valoração jurídica, com a correta aplicação do Direito ao caso concreto. 2. A jurisprudência deste Tribunal Superior é assente no sentido de ser lícita a cláusula de eleição de foro firmada por pessoas jurídicas em contrato de adesão, desde que não configurada a hipossuficiência e não inviabilizado o acesso ao Poder Judiciário, o que não se presume apenas por possuir uma litigante maior porte que a outra. 3. Agravo regimental não provido. ADRESP 200201204162 ADRESP - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 470622 Relator(a) VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO

Diante do exposto, **dou provimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029666-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029666-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : JBS S/A
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO CHILO 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
PARTE RE' : SWIFT ARMOUR S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : MARCIO SOCORRO POLLET e outro
PARTE RE' : DAURECI MELLERO e outros
: PEDRO ARISTIDES BORDON NETO
: JULIO VASCONCELLOS BORDON
: JOAO GERALDO BORDON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00327642520054036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O presente agravo de instrumento foi interposto por JBS S/A contra decisão proferida pelo MM. Juiz Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo, pela qual, em sede de ação de execução fiscal, foi determinada a inclusão da agravante no pólo passivo do feito, bem como determinou a expedição de mandado de arresto de créditos reconhecidos pela Receita Federal em processos administrativos.

Sustenta a recorrente, em síntese, o descabimento de sua inclusão no pólo passivo do processo executivo, diante da inoportunidade da apontada sucessão; a existência de penhora nos autos, não se justificando a determinação de arresto de créditos e a prescrição do débito para fins de redirecionamento.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, não se me parecendo as razões recursais hábeis a abalar a motivação da decisão recorrida ao aduzir que "*Os documentos de fls. 445/461 comprovam ter havido a cessão de marcas da Swift Armour para a JBS, e a identidade de endereços entre as sociedades, sucessora e sucedida, indica o açambarcamento do prédio que era o endereço comercial da executada, conforme certificado pelo Oficial de Justiça às fls. 465/467*" e que "*a sucessão da executada pelo grupo JBS já foi reconhecida por juízos das justiças federal e trabalhista (fls. 520/608)*", por outro lado não se verificando irregularidade no arresto determinado por cuidar-se de pedido de substituição de penhora autorizado pelo art. 15, II, da LEF e nada autorizando por ora concluir-se pela ocorrência de prescrição diante dos verificados marcos interruptivos decorrentes da adesão a programas de parcelamento de débito fiscal, à falta do requisito de relevância dos fundamentos, **indefiro o pedido**

de efeito suspensivo ao recurso.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V do CPC.

Publique-se. Intime-se

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030948-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030948-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
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 : MANUEL PINTO LEITAO
ADVOGADO : MARCELO KNOEPFELMACHER e outro
AGRAVADO : JORGE HOMERO GONGALVES DA SILVA COELHO e outro
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
AGRAVADO : IVALDO SOUZA ARGOUD
ADVOGADO : RENATO ANDREATTI FREIRE e outro
AGRAVADO : JOSE VALDIR AMIANTI e outros
: ALACIR ROCKERT
: ROBERTO FERNANDES ZEBRAL
ADVOGADO : ARMANDO MICELI FILHO e outro
AGRAVADO : JOSE OSVALDO DA SILVA SALADA e outros
: RICARDO GUSTAV NEUDING
: JEFFERSON CHAVES ISOLA
PARTE RE' : MAX TRAFÓ SERVICOS E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00653002620044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032166-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032166-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

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 : LASARO MATTENHAUER
ADVOGADO : ADÃO PAVONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : FANAUPE S/A FABRICA NACIONAL DE AUTO PECAS e outros
: RICARDO STEFANO PORTA e outro
: STEFANO PORTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00641345620044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.
Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033152-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033152-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : YADOYA IND/ E COM/ S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00137184520084036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de execução fiscal ajuizada pela União Federal em face de YADOYA IND. E COM. S/A, buscando a satisfação de débito inscrito em dívida ativa.

Decisão agravada: O MM. Juízo *a quo*, indeferiu o pedido formulado pela exeqüente, sob o fundamento de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, além de não constar nos autos elementos suficientes a permitir a inclusão no pólo passivo do sócio da executada (fls. 71).

Inconformada, a União interpôs embargos de declaração (fls. 75/79).

O MM. Juízo *a quo* rejeitou-os, sob o fundamento de que a decisão não padece de vício algum, sendo indistigável o caráter infrigente do recurso, visando substituir a decisão embargada (fl. 20).

Agravante: União requer a reforma da r. decisão, ao argumento, em síntese, que por disposição expressa de lei, a falta de recolhimento do FGTS é ilegalidade e, como tal, conduz à responsabilização pessoal dos administradores da empresa executada.

É o breve relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça. Compulsando os autos verifica-se que, na decisão de fls. 92 dos autos principais, o MM. Juízo *a quo* indeferiu o pedido formulado pela exequente, sob o fundamento de que as disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS, além de não constar nos autos elementos suficientes a permitir a inclusão no pólo passivo do sócio da executada (fls. 71).

Irresignada, a União interpôs embargos de declaração argumentando omissão, tendo em vista a certidão de fls.45, comprovando que a empresa executada não foi localizada no endereço constante de seu CNPJ, sendo indubitosa, pois, sua dissolução irregular (fls. 75/79).

O MM. Juízo *a quo* rejeitou-os, sob o fundamento de que a decisão não padece de vício algum, sendo indistigível o caráter infringente do recurso, visando substituir a decisão embargada (fl. 20).

Em síntese, da decisão guerreada, os agravantes foram intimados em 01/07/2011 (fls. 73), sendo que, desta decisão, a agravante opôs embargos de declaração, com o intuito de efeitos modificativos, impugnando seus fundamentos, contudo, tal recurso não é próprio para esse fim, pois essa hipótese não está entre as previstas no artigo 535, do CPC.

Assim, entende-se que os embargos de declaração foram opostos com verdadeira finalidade de pedido de reconsideração e como tal não reabrem o prazo para a interposição de agravo de instrumento. Portanto, tendo em vista que o presente agravo de instrumento foi interposto em 18 de outubro de 2011, ele não poderá ser conhecido dada a sua intempestividade.

Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial pacificado no STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL - NÃO-OCORRÊNCIA.

É pacífico o entendimento do STJ no sentido de que os embargos de declaração com finalidade de pedido de reconsideração não interrompem o prazo recursal.

Recurso especial não-conhecido."

(STJ, Processo REsp 1073647 / PR RECURSO ESPECIAL 2008/0154862-2 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 07/10/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 04/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO NÃO-IMPUGNADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRECLUSÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.

2. No caso dos autos, o ora recorrido não apresentou recurso da decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens, em sede de ação de improbidade administrativa, mas, apenas, pedido de reconsideração formulado após seis meses da referida decisão. Assim, o agravo de instrumento interposto contra a decisão que deixou de acolher pedido de reconsideração do ora recorrido deve ser considerado intempestivo, em face da ocorrência da preclusão.

3. Recurso especial provido.

(STJ, Proc. REsp 588681 AC RECURSO ESPECIAL 2003/0167464-3, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA (1126), Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 12/12/2006, Data da publicação/fonte DJ 01/02/2007 p. 394)

Como se percebe, não se tratando das hipóteses previstas no artigo 535, do CPC, os embargos de declaração opostos com o escopo de pedido de reconsideração, não suspendem nem interrompem o prazo para a interposição do recurso, conforme entendimento jurisprudencial pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034623-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034623-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : METALUR LTDA
ADVOGADO : ROBERTO CARDONE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077297520114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Tendo em vista a informação prestada pelo Gabinete da 1ª Vara de Sorocaba/SP, que foi proferida sentença no mandado de segurança nº 0007729-75.2011.4.03.6110, originário do presente recurso, julgo prejudicado o agravo de instrumento, por perda de objeto, nos termos do art. 33, XII, do R.I. desta Corte.

Neste sentido, a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511).

Publique-se. Intime-se, encaminhando-se os autos, oportunamente, ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034698-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034698-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : LEILA LIZ MENANI
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : COM/ DE MOVEIS E ELETRODOMESTICOS NOVA FLOR LTDA
AGRAVADO : ANTONIO FLAVIO PONTE e outros
: MARIA JOSE DA SILVA
: CLAUDEMIR FERNANDO PONTE
ADVOGADO : MARCIO MANO HACKME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.00190-8 A Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034886-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034886-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
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 : GFIVE IND/ COM/ DE PECAS AUTOMOTIVAS LTDA e outros
ADVOGADO : JOSE RENA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05046670719954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 116, que nos autos da execução fiscal proposta em face de G. FIVE Indústria e Comércio de Peças Automotivas Ltda e outros, indeferiu o pedido de responsabilização pela dívida da empresa dos sócios constantes da Certidão de Dívida Ativa - CDA.

Alega a União Federal (Fazenda Nacional), em síntese, que a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a Certidão de Dívida Ativa - CDA tem presunção de certeza e liquidez, o que atribui aos sócios o ônus de provar que não tiveram participação para constituição do débito, e mais, que a empresa se dissolveu irregularmente.

Pugna pelo provimento do recurso, a fim de que os nomes dos sócios sejam incluídos no pólo passivo da execução fiscal.

O pedido de atribuição de efeito suspensivo foi deferido (fls. 128/129).

Sem resposta.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A questão da responsabilidade dos sócios das empresas no tocante à sua presença na Certidão de Dívida Ativa - CDA que deu ensejo à execução fiscal assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei n.

8.620/93.

A regra até então era no sentido de que o sócio era imediatamente e solidariamente responsável pela dívida da empresa executada pelo simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que gerava a ele (sócio) a obrigação de comprovar que não havia agido nas hipóteses do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, que a empresa não havia sido dissolvida de forma irregular.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar de antemão que o sócio da empresa executada de alguma forma teve participação na origem dos débitos fiscais executados, ou, que a empresa devedora tenha sido dissolvida de forma irregular, para incluí-lo na condição de co-responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que significa dizer que o ônus da prova se inverteu. Portanto, não basta para a responsabilização do sócio o simples fato de seu nome constar da Certidão de Dívida Ativa - CDA; mister se faz que o exequente faça prova da participação do sócio, nos termos do artigo 135, do Código Tributário Nacional, ou, da dissolução irregular da empresa para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido é o entendimento recente das 1ª e 2ª Turmas desta Egrégia Corte: Apelação Cível nº 1999.61.82.029872-1, Relator Desembargador Federal Peixoto Junior, 2ª Turma, j. 28/06/11, v.u., DJF3 CJ1 07/07/11, pág. 131; Agravo nº 2009.03.00.014812-0, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, 1ª Turma, j. 17/05/11, v.u., DJF3 CJ1 25/05/11, pág. 288.

Vale lembrar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha: REsp 1201193, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 10/05/11, v.u., DJe 16/05/11.

No caso dos autos, o Oficial de Justiça se dirigiu ao endereço da sede da empresa para proceder à sua intimação, entretanto, tal diligência restou frustrada, por conta da não localização da devedora no endereço designado (fl. 89), o que caracteriza o fenômeno da dissolução irregular da executada, nos termos da Súmula nº 435, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça (*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*).

Comprovada a dissolução irregular da empresa, os sócios constantes da Certidão de Dívida Ativa - CDA devem ser responsabilizados pela dívida da executada, restando a eles se defenderem pela via dos embargos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para determinar a inclusão dos nomes dos co-responsáveis descritos na Certidão de Dívida Ativa - CDA no pólo passivo da execução fiscal.

Desnecessária a intimação dos co-executados, tendo em vista a não localização deles nos endereços fornecidos. Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, encaminhem-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034899-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034899-1/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
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	: IEM EDITORIAL LTDA e outros
	: DANTE TORELLO MATTIUSI
	: SINVAL DE ITACARAMBI LEAO
ADVOGADO	: BENTO PUCCI NETO e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05142923119964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Inicialmente, considerando que a empresa executada, IEM EDITORIAL LTDA, não tem interesse em recorrer ou contraminutar agravo de instrumento manejado contra decisão que excluiu os sócios do pólo passivo da execução fiscal, determino que a Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - SRIP proceda à correção da etiqueta de autuação do presente recurso, excluindo-a do campo referente ao agravado, nele mantendo apenas os co-executados DANTE TORELLO MATTIUSSI e SINVAL DE ITACARAMBI LEÃO.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão (fls. 159/160) da MM. Juíza Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi determinada a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da demanda.

Sustenta a recorrente, em síntese, a legitimidade passiva dos sócios da devedora principal cujos nomes constam da CDA, bem como a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

Neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade das razões recursais que encontram amparo em precedentes do E. STJ (REsp 1104900/ES, rel. Min. Denise Arruda, 1ª Seção, j. 25.03.2009, publ. DJe 01.04.2009; AgRg no Ag 1306978/RJ, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, 1ª Turma, j. 17/08/2010, publ. DJe 30/08/2010; AgRg no REsp 1186920/SP, rel. Min. Humberto Martins, 2ª Turma, j. 10/08/2010, publ. DJe 19/08/2010; REsp 1015907/RS, Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, j. 10/08/2010, publ. DJe 10/09/2010) e presentes também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do injustificado impedimento à busca de satisfação do crédito exequendo, **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, CPC.

Intime-se o agravado Dante Torello Mattiussi, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intime-se o agravado Silval de Itacarambi Leão, pessoalmente, no endereço de fl. 40, para fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035576-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035576-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: ANTONIO ORLANDO LOPES
ADVOGADO	: RODRIGO DE LIMA SANTOS e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00079111020104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Descrição fática: proferida nos autos de ação ordinária, deferindo o pedido de tutela antecipada formulada pelo agravado, produtor rural pessoa física, no sentido de eximi-lo do recolhimento da contribuição prevista no art. 25, incisos I e II da Lei nº 8.212/91, suspendendo a exigibilidade do aludido tributo.

Decisão agravada: o MM. Juízo a quo recebeu a apelação da União (Fazenda Nacional) somente no efeito devolutivo.

Agravante: União Federal pretende a reforma da r. decisão, para que seja deferido o efeito suspensivo ao recurso de apelação interposto contra sentença proferida no processo de nº 0007911-10.2010.4.03.6106. Pleiteia, por fim, a atribuição do efeito suspensivo ativo ao agravo de instrumento.

É o relatório. DECIDO.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com esteio na jurisprudência pátria.

Em sede de análise superficial, única permitida nesta fase de cognição, vislumbro presentes os pressupostos autorizadores da cautela pretendida.

Cumprе consignar que o Magistrado de primeiro grau julgou procedente o pedido, para o fim de reconhecer a não incidência de contribuição previdenciária sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural do agravado.

A regra geral, inserida no caput do artigo 520 do CPC, estabelece que a apelação é recebida no duplo efeito, sendo que ela só o será no efeito devolutivo, apenas nas hipóteses expressamente previstas nos incisos I a VII do referido dispositivo legal.

Contudo, o artigo 558 do Código de Processo Civil, em seu parágrafo único, autoriza a concessão do efeito suspensivo à apelação, mesmo nos casos excepcionais arrolados pelos incisos do artigo 520. Sendo que referido dispositivo estabelece como requisitos, para tanto, além do efetivo perigo de dano ou lesão de difícil reparação, a relevância da fundamentação do recurso.

Dessa forma, deve-se verificar a existência de relevância no direito pleiteado pela agravante, como preceitua o seguinte aresto:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL. EXAME DE MATÉRIA ESTRANHA AOS AUTOS. SUA CORREÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. DENEGAÇÃO. RECURSO DE APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. PRECEDENTES.

1. Ocorrência de erro material por ter a decisão embargada apreciado matéria totalmente estranha à dos autos. Correção necessária com o exame da exata controvérsia.

2. É remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o recurso de apelação em mandado de segurança, contra sentença denegatória, possui apenas efeito devolutivo, não tendo eficácia suspensiva, tendo em vista a autoexecutoriedade da decisão proferida no writ.

3. "Só em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, é possível sustarem-se os efeitos da medida atacada no 'mandamus' até o julgamento da apelação." (ROMS nº 351/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro)

4. Embargos acolhidos para corrigir o erro material. Na seqüência, nega-se provimento ao agravo de instrumento.

(STJ, EDAG 622012, RJ, PRIMEIRA TURMA, DJ 21/03/2005, Relator JOSÉ DELGADO). (grifos)

Por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, e deu nova redação aos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, que com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição.

Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Portanto, após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195.

Por fim, Cumpre anotar que este entendimento foi adotado pela C. Segunda Turma deste E. Tribunal, que, prosseguindo no julgamento dos agravos de instrumento nº 2010.03.00.010007-1, 2010.03.00.011875-0, 2010.03.00.004257-5 e 2010.03.00.010001-0, por maioria, decidiu dar provimento ao agravo legal, nos termos do voto vista por mim apresentado, reconhecendo que os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, recebendo a apelação interposta pela agravante também no efeito suspensivo, nos moldes do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036849-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036849-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ANTONIETTA NOBREGA FRANCO e outro
: TELMO FRANCO
PARTE RE' : COML/ E IMPORTADORA ACCOUNTING DO BRASIL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05081791819834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra r. decisão (fl. 254) da MM. Juíza Federal da 4ª Vara das Execuções Fiscais/SP pela qual, em ação de execução fiscal, foi determinada a exclusão dos sócios da empresa executada do pólo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, restar configurada hipótese de responsabilização dos sócios da executada a ensejar o redirecionamento da execução por ocorrência de dissolução irregular da empresa executada e, também, ao argumento de que a falta de recolhimento do FGTS configura infração à lei.

Formula pedido de efeito suspensivo, que ora aprecio.

A 1ª Seção do E. STJ, após reiteradas decisões dos órgãos fracionários daquela Corte, em 11.06.2008, editou súmula afastando a aplicação das normas do CTN às contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, assentada nos seguintes termos:

"Súmula 353. As disposições do Código Tributário Nacional não se aplicam às contribuições para o FGTS."

Assim, no caso em apreço, sendo inaplicáveis as normas do Código Tributário Nacional, há que se aplicar a legislação referente a cada tipo societário.

No caso dos autos, tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, a hipótese de redirecionamento da responsabilidade por débito referente à contribuição ao FGTS aos sócios da empresa executada deve ser tratada à luz do art. 10 do Dec. nº 3.708/19.

Dispõe o excogitado dispositivo legal, "in verbis":

"Art. 10. Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei."

A providência prevista no referido artigo de lei depende, para sua adoção, do preenchimento dos requisitos de prática de ato com excesso de mandato ou infração de lei ou contrato social de que resultem obrigações, como já decidiu esta Corte:

*"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. SOCIEDADE LIMITADA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO. SÚMULA Nº353 DO STJ. ART. 4º DA LEF. ART. 10 DO DECRETO Nº3.708/19. ART. 1.016 C/C ART. 1.053, DO CÓDIGO CIVIL. 1. A ação de execução fiscal pode ser promovida contra o devedor ou o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado (LEF, art. 4º, inc. I e V). 2. Ante a inaplicabilidade das regras do CTN às contribuições ao FGTS (Súmula nº353/STJ), eventual responsabilização dos sócios das empresas devedoras, capaz de ensejar o redirecionamento do feito para tais pessoas, deve ser buscada na legislação civil ou comercial (LEF, art. 4º, §2º). 3. Embora o patrimônio pessoal do sócio de sociedade limitada não responda, em regra, pelas dívidas contraídas pela pessoa jurídica, hipóteses excepcionais existem em que se torna possível a responsabilização solidária e ilimitada daqueles que nela detém poderes de administração. 4. **Nos termos do art. 10 do Decreto nº3.708/19, os sócios gerentes ou que derem nome à firma respondem perante a sociedade e terceiros, solidária e ilimitadamente, pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei.** 5. O Código Civil de 2002, com fundamento no art. 1.053 c/c art. 1.016, estabelece a responsabilidade do administrador da sociedade limitada por culpa no desempenho de suas funções. 6. A falta de pagamento dos valores devidos ao FGTS não é causa suficiente para ensejar a responsabilização do sócio administrador, uma vez que, em prol do princípio da separação patrimonial, a responsabilidade pelo inadimplemento é imputável à empresa sobre a qual recai a obrigação legal. 7. A dissolução irregular da sociedade enseja o redirecionamento do feito para o sócio ocupante de cargo diretivo à época da constatação, pois, ao deixar de cumprir as formalidades legais que lhe incumbiam e de reservar os bens para a satisfação das obrigações sociais, deve o administrador responder perante terceiros prejudicados por sua omissão, conforme a lei vigente no momento da ilegalidade, em homenagem ao princípio do tempus regit actum. Precedente jurisprudencial. 8. A teor do disposto na Súmula nº435 do STJ, "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.", e, neste caso, inverte-se o ônus da prova, incumbindo àquele contra o qual o feito foi redirecionado ilidir sua responsabilidade para com o débito. 9. Em sendo o pedido de redirecionamento fundado no mero inadimplemento e não estando presentes indícios de dissolução irregular da empresa devedora, devem os sócios ser excluídos do polo passivo da ação executiva. 10. Agravo legal a que se nega provimento." (AI 201003000261595, JUIZA VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 07/04/2011);*

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. **Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei.** 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa. 6. Agravo legal improvido."*

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

"EMBARGOS DE TERCEIRO - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO PELO DÉBITO DA EMPRESA DEVEDORA - IMPOSSIBILIDADE - ART. 10 DO DECRETO 3708/19 - RECURSO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. O Egrégio STJ firmou entendimento de que não se aplica à contribuição devida ao FGTS, de natureza não-tributária, a regra contida no art. 135 do CTN (Resp

727732 / PB, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/03/2006, pág. 191), e que o mero inadimplemento não caracteriza infração à lei, sendo imprescindível a comprovação de que o sócio-gerente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto (EREsp 374139, Rel. Min. Castro Meira, DJ 28/02/2005, pág. 181). Assim firmada a orientação pelo Egrégio STJ, é de ser adotada no caso dos autos, com a ressalva do entendimento pessoal da Relatora, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. Na hipótese de débito relativo ao FGTS, não sendo aplicáveis as regras do CTN, devem ser observadas as regras gerais de responsabilidade patrimonial contidas no CPC (arts. 591 e seguintes), o qual remete a lei específica. **Tratando-se de sociedade por cotas de responsabilidade, deve ser observada a regra contida no art. 10 do Decreto 3708/19: "Os sócios gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei"**. 3. No caso dos autos, a empresa devedora não foi encontrada no endereço indicado na certidão de dívida ativa, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça à fl. 95vº da execução em apenso, o que revela a dissolução irregular da empresa devedora, a justificar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes. Ademais, da leitura do documento de fls. 101/102, vê-se que a empresa devedora não realizou qualquer registro perante a JUCESP, desde de 17/05/79. 4. Ainda que esteja evidenciada a dissolução irregular da empresa devedora, não pode o embargante SEISAKU SAITO responder pelo débito com bens de sua propriedade particular, vez que não exerceu a gerência da empresa devedora. 5. Recurso e remessa oficial, tida como interposta, improvidos. Sentença mantida."

(AC 89030312961, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 11/03/2009).

Há necessidade de correspondência do crédito com os fatos previstos no dispositivo legal, a mera inadimplência não configurando a hipótese legal, porque não cria mas pressupõe a prévia constituição da obrigação tributária. No sentido de que a mera inadimplência não acarreta os excogitados efeitos jurídicos, decidiu o E. STJ, conforme se depreende das ementas a seguir colacionadas:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO-GERENTE - LIMITES - ART. 135, III, DO CTN - PRECEDENTES.

1. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio gerente, administrador, diretor, ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo gerente.

2. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

3. De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN.

4. **O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.** Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal. Inexistência de responsabilidade tributária do ex-sócio.

5. Precedentes desta Corte Superior.

6. Embargos de Divergência rejeitados."

(STJ, 1ª Seção, EDResp nº 174.532/PR, Rel. Ministro José Delgado, DJU de 20/08/2001);

"EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. ART. 135 DO CTN. INAPLICABILIDADE. - A Eg. Primeira Seção pacificou o entendimento de que a responsabilidade tributária imposta ao sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente, só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente. **O simples inadimplemento não caracteriza infração legal.** - Recurso especial improvido."

(STJ, RESP 565986, Processo nº 200301353248, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 12.05.05, DJ 27.06.05, p. 321).

Dessa forma, o elemento de ilicitude previsto na norma legal não é aquele correspondente à falta de cumprimento da obrigação de recolhimento do percentual referente ao FGTS mas o que está presente no fato gerador da obrigação.

Com efeito, uma vez proclamada a não responsabilização pessoal do administrador pela mera inadimplência, segue-se que a ilegalidade considerada pela lei não se confunde com o descumprimento da obrigação de recolhimento do FGTS.

Quanto à possibilidade de redirecionamento da execução aos sócios por motivo de dissolução irregular da empresa devem ser atendidos os requisitos reconhecidos na Súmula nº 435 e jurisprudência do E. STJ:

"Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." **PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A orientação da Primeira Seção do STJ firmou-se no sentido de que, se a Execução Fiscal foi promovida apenas contra pessoa jurídica e, posteriormente, redirecionada contra sócio-gerente cujo nome não consta da Certidão de Dívida Ativa, cabe ao Fisco comprovar que o referido sócio agiu com excesso de poderes, infração a lei, contrato social ou estatuto, ou que ocorreu dissolução irregular da empresa, nos termos do art. 135 do CTN. 2. A jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que a certidão emitida pelo oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente. Precedentes do STJ. 3. Recurso Especial provido."** (RESP 201001902583, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 04/02/2011);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. SUMULA N. 435 DO STJ. RECONSIDERAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO PARA DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. 1. Cinge-se a controvérsia em saber se a informação de que a empresa devedora não mais opera no local serve para caracterizar a dissolução irregular da empresa e, em consequência, para autorizar o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente. 2. O Tribunal de origem consignou expressamente a respeito da existência de certidão do oficial de justiça atestando a inoperabilidade da empresa no local registrado. 3. Esta Corte consolidou entendimento no sentido de que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa. Inteligência da Súmula n. 435 do STJ. 4. Agravo regimental a que dá provimento. (AGRESP 200901946840, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010);

"EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA PELOS CORREIOS - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem o entendimento de que os indícios que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades, como certidão do oficial de justiça, são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Aplicação do princípio da presunção de legitimidade dos atos do agente público e veracidade do registro empresarial. 2. Não se pode considerar indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade a carta citatória devolvida pelos correios. Precedentes: REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1017588/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 28.11.2008; REsp 1072913/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 4.3.2009. Agravo regimental improvido." (AGRESP 200801938417, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/06/2009);

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de 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 apto a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, EREsp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, 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. 6. Recurso especial não-provido.
(RESP 200801486490, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 04/03/2009).
Neste mesmo sentido, destaco os seguintes julgados desta E. Corte:

*"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO GERENTE. DECRETO Nº 3.708/19. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. Tendo em vista que o FGTS não tem natureza tributária, às contribuições ao fundo não se aplica o disposto no art. 135, III, do CTN. 2. Em se tratando de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, é de se observar o art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que preceitua a responsabilização solidária dos sócios-gerentes desde que verificado excesso de mandato ou ato praticado em violação ao contrato ou à lei. 3. O simples inadimplemento das contribuições ao FGTS não configura infração à lei. Precedentes. 4. A tentativa frustrada de citação da empresa executada, com devolução do AR negativo, não permite pressupor o encerramento irregular da empresa. Também não o permite o fato da empresa encontrar-se inapta junto ao CNPJ. Precedentes. 5. Exigir a tentativa de citação pessoal para a configuração de dissolução irregular não importa em negativa de vigência ao inciso I do art. 4º da Lei nº 6.830/80, pois perfeitamente admitida a citação pelos correios em execução fiscal. **O que se nega é que o simples aviso de recebimento negativo tenha o condão de gerar a presunção de dissolução irregular, uma vez que apenas o oficial de justiça goza da fé pública necessária a atestar indício de encerramento das atividades da empresa.** 6. Agravo legal improvido."*

(AI 201003000243854, JUIZ COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 17/02/2011);

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. POSSIBILIDADE. ART. 8º, I E III DA LEI N.º 6.830/80. 1. No caso vertente, a tentativa de citação da empresa pelo correio restou infrutífera, conforme AR negativo de fls. 13; e, de acordo com o documento acostado às fls. 17 (relatório do CNPJ), o endereço da empresa é o mesmo em que houve a tentativa de citação por AR. 2. Em regra, a citação nos processos de execução fiscal se dá por via postal; no entanto, a Fazenda Pública pode requerer que a citação seja feita por oficial de justiça (art. 8º, I); a citação por edital só há que ser admitida após esgotados os meios possíveis para a localização do representante legal da agravada, sócios ou mesmo bens passíveis de constrição. 3. In casu, muito **embora o AR tenha retornado negativo, vê-se a necessidade de acolher o pedido da agravante e determinar a citação da agravada por meio de oficial de justiça, de modo a se tentar localizar a pessoa jurídica ou mesmo obter informações a respeito de sua localização, possibilitando futuro redirecionamento do feito.** 4. Agravo de instrumento provido."*

(AI 201103000066596, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, 05/05/2011);

*"PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. Conforme disposto no artigo 213 do Código de Processo Civil, a citação é ato pelo qual se chama a juízo o réu ou o interessado a fim de se defender. A Lei 6.830/80 estabelece, no artigo 8º, que a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma (I) e se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por oficial de Justiça ou por edital. Dispõe o artigo 221 da legislação processual as forma como se dá a citação, a saber: pelo correio; por oficial de justiça; e por edital. Previu a lei processual, em seu artigo 224, que quando frustrada a citação pelo correio, esta deverá ser efetivada pelo oficial de justiça. Isto porque **a carta citatória, quando devolvida pela empresa de correios e telégrafos - AR negativo, não é considerado indício suficiente para se presumir o encerramento da sociedade. Assim, faz-se necessária a citação pelo oficial de Justiça, que possui fé pública, nos termos da Súmula 435 do STJ.** Agravo a que se dá provimento."*

(AI 201003000363616, JUIZA MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, 12/04/2011).

Compulsados os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada no endereço constante nos assentamentos da junta comercial (fls. 191/193), conforme certidão negativa de fl. 184, o que autoriza concluir pela ocorrência de dissolução irregular nos termos da referida Súmula e jurisprudência.

Destarte, neste juízo sumário de cognição, lobrigando suficiente carga de plausibilidade das razões recursais que encontram amparo em precedentes do E. STJ e presentes também o requisito de lesão grave e de difícil reparação diante do injustificado impedimento à busca de satisfação do crédito exequendo, **defiro** o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo", a teor do art. 527, III, CPC.

Intimem-se os agravados, pessoalmente, no endereço de fl. 206, para fins do art. 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.038593-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ANDERSON GONCALVES DE FREITAS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00204526620114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de ação ordinária de anulação de ato jurídico, ajuizada por ANDERSON GONÇALVES DE FREITAS em face da Caixa Econômica Federal, versando sobre contrato de mútuo para aquisição de imóvel, com alienação fiduciária em garantia - Carta de Crédito Individual - FGTS.

Decisão agravada: o MM. Juiz *a quo* indeferiu o pedido de tutela antecipada, ao fundamento, em síntese, que não restou comprovado nos autos qualquer nulidade no tocante à intimação realizada, ao menos nesta fase de cognição sumária; que verifica-se da certidão atualizada da matrícula do imóvel, acostada às fls. 43, a regular intimação do autor para proceder ao pagamento da dívida, não havendo satisfação neste sentido. Quanto à pretensão da autora para pagamento das parcelas em atraso, considerou-se a não obrigatoriedade da ré em aceitar pagamento de débito de forma diversa do pactuado, conforme art. 313 do CC. Ademais, tal providência se mostrou incabível ante a consolidação da propriedade do bem em favor da ré, ocorrida em 13.02.2009 (fls. 59/61).

Agravante: autora pretende a reforma da r. decisão, sustentando, em suma, que deve ser concedidos os efeitos da tutela pretendida, para que a ré se abstenha de alienar o imóvel a terceiros ou promover atos tendentes a desocupação do mesmo, bem como de inscrever seu nome nos órgãos de proteção ao crédito, enquanto se discute judicialmente o débito em questão.

É o breve relatório. Decido.

Entendo que a matéria posta em debate comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 527, I, c/c artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

O presente contrato possui cláusula de alienação fiduciária em garantia, na forma do artigo 38 da Lei nº 9.514/97, cujo regime de satisfação da obrigação difere dos mútuos firmados com garantia hipotecária, posto que na hipótese de descumprimento contratual e decorrido o prazo para a purgação da mora, ocasiona a consolidação da propriedade do imóvel em nome da credora fiduciária.

Além disso, o procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia, não ofende a ordem constitucional vigente, sendo passível de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o devedor assim considerar necessário.

In casu, verifica-se no registro de matrícula do imóvel, acostado às fls. 54, que o autor, ora agravante, foi devidamente intimado para purgação da mora, por intermédio do Oficial de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Comarca de Barueri - SP. No entanto, a mesma deixou de fazê-lo, razão pela qual a propriedade restou consolidada em favor da credora fiduciária.

Note-se, ainda, que não há nos autos qualquer documento que infirme as informações constantes na referida averbação da matrícula do imóvel.

Assim, não há ilegalidade na forma utilizada para satisfação dos direitos da credora fiduciária, sendo inadmissível obstá-la de promover atos expropriatórios ou de venda, permitindo à agravante a permanência em imóvel que não mais lhe pertence, sob pena de ofender ao disposto nos artigos 26 e 27, da Lei nº 9.514/97, uma vez que houve a consolidação da propriedade em nome da instituição financeira em razão da mora não purgada pela fiduciante, incorporando-se, portanto, o bem ao patrimônio da Caixa Econômica Federal.

Na esteira desse entendimento, trago à colação os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADIMPLÊNCIA. DIREITO REAL. CONSOLIDAÇÃO DO IMÓVEL EM FAVOR DO CREDOR. IMPROVIMENTO.

1. O contrato firmado entre as partes no presente caso é regido pelas normas do Sistema de Financiamento Imobiliário, não se aplicando as normas do Sistema Financeiro da Habitação, conforme artigo 39 da Lei nº 9.514/97.

2. Na alienação fiduciária, o devedor ou fiduciante transmite a propriedade ao credor ou fiduciário, constituindo-se em favor deste uma propriedade resolúvel, é dizer, contrata como garantia a transferência ao credor ou fiduciário da propriedade resolúvel da coisa imóvel, nos termos do artigo 22 da Lei nº 9.514/97. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário.

3. Não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel.

4. Desse modo, ao realizar o contrato de financiamento imobiliário com garantia por alienação fiduciária do imóvel, o fiduciante assume o risco de, se inadimplente, possibilitar o direito de consolidação da propriedade do imóvel em favor do credor/fiduciário Caixa Econômica Federal, pois tal imóvel, na realização do contrato, é gravado com direito real, razão pela qual está perfeitamente ciente das conseqüências que o inadimplemento pode acarretar. O risco, então, é conseqüente lógico da inadimplência, não havendo qualquer ilegalidade ou irregularidade na conduta do fiduciário nesse sentido, uma vez que a consolidação da propriedade plena e exclusiva em favor do fiduciário, nesse caso, se dá em razão deste já ser titular de uma propriedade resolúvel, conforme dispõe o artigo 27 da Lei nº 9.514/97.

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI nº 2008.03.00.024938-2, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, DJF3 25/05/2009, p. 205)

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO.

I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006.

II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto.

III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

IV - Agravo provido." (grifo meu)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2008.03.00.011249-2, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 15/07/2008, DJF3 31/07/2008)

Por derradeiro, quanto à possibilidade de inscrição do nome da devedora nos órgãos de proteção ao crédito, deixo de apreciar tal questão, uma vez que o Magistrado de Primeiro Grau nada dispôs a esse respeito, sendo assim, eventual pronunciamento desta Corte Regional Federal implicaria em supressão de instância.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038692-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038692-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : BRASLINEA SINALIZACAO VIARIA LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00202681320114036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRASLINEA SINALIZAÇÃO VIÁRIA LTDA contra a decisão que indeferiu o pedido de liminar, nos autos de mandado de segurança impetrado em face da União Federal (Fazenda Nacional), objetivando obter a continuidade no pagamento das parcelas no valor de R\$ 100,00 (cem reais) em cada modalidade, bem como a sua permanência no parcelamento instituído pela Lei 11.941/09.

Agravante sustenta, em síntese, que o objetivo é denunciar um abuso de poder, de ilegalidade, consubstanciado nos erros da Lei 11.941/09, quando da apresentação de débitos sob modalidade das quais não possui a impetrante dívida, quanto diante do fato da cobrança/inclusão de débitos decaídos, tendo em vista o disposto na Súmula 8 do STF, devendo estes ser excluídos do parcelamento.

É o Relatório. Decido.

Tendo em vista a cognição sumária desenvolvida no recurso de agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante não logrou demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

A adesão a programas de parcelamento depende de previsão legal, conforme disposto no art. 155-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela LC nº 104, de 10/01/2001, estando adstrita aos termos de sua legislação instituidora e regulamentação administrativa correspondente.

Ou seja, faz-se imprescindível o cumprimento de todas as normas legais e prazos administrativamente previstos, considerando, ademais, que os decretos e atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas são normas complementares das leis e, portanto, integram a legislação tributária, conforme o disposto no art. 100 do Código Tributário Nacional.

Assim, não se verifica a presença do *fumus boni iuris*, pois como bem asseverou o MM. Juízo a quo: "(...) não há qualquer direito subjetivo do contribuinte ao parcelamento dos seus débitos, senão dentro dos estritos limites

previstos na lei reguladora do parcelamento. Isso porque a concessão do parcelamento configura atividade administrativa subordinada ao princípio da legalidade, não podendo o contribuinte obrigar a autoridade tributária a deferir parcelamento de débito fiscal nas condições em que entende devidas. Da mesma forma, não cabe ao Poder Judiciário intervir na atuação da Administração Pública para que assim o faça, pois estaria, nitidamente, invadindo a competência própria de outro Poder. (...)"

Isto posto, indefiro o pedido de efeito suspensivo ao recurso.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada para apresentar contraminuta, nos termos do disposto no artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038939-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038939-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : WALDIR MARQUES DA COSTA e outros
: JOSE RENATO MIRANDA SERRA
: ROBERTO NEUBERN MAFUD
: NIZIO BONINI
: WALTER EXPEDITO CRUDI
ADVOGADO : RENATA NEUBERN MAFUD PINTO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE GARCA e outros
: MANOEL VICENTE FERNANDES BERTONE
: RICARDO RESENDE BARBOSA
: JOSE MARTIN GALLEGO
: LUCILA PIMENTEL DE BARROS BERTONE
: MARCIA FERNANDES MARQUES DA COSTA
: SILVIA MARIA DE OLIVEIRA GUIMARAES SERRA
: NIZIO BONINI
: JOSE RENATO MIRANDA SERRA
: ROBERTO NEUBERN MAFUD
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GARCA SP
No. ORIG. : 07.00.00005-6 1 Vr GARCA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de exceção de pré-executividade interposta por WALDIR MARQUES DA COSTA e

outros em face da União Federal, objetivando a decretação da ilegitimidade passiva dos sócios da empresa executada.

Decisão agravada: O MM. Juízo *a quo*, rejeitou a exceção de pré-executividade (fls. 80/80, vº).
Inconformados, WALDIR MARQUES DA COSTA e outros interpõem embargos de declaração (fls. 83/85).

O MM. Juízo *a quo* negou provimento aos embargos, por não se fazerem presentes os elementos ensejadores do novo pronunciamento judicial, previstos no art. 535, do CPC (fls. 86).

Agravante: WALDIR MARQUES DA COSTA e outros requerem a reforma da r. decisão, ao argumento, em síntese, que o melhor entendimento acerca do ônus e da oportunidade das provas em exceção de pré-executividade é aquela que enxerga a possibilidade de usar tudo quanto exista de documentos, na execução ou juntados com a exceção por ocasião de sua propositura, ou seja, exigem provas preconstituídas.
É o breve relatório. Decido.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria encontra-se pacificada perante o Superior Tribunal de Justiça.
Compulsando os autos verifica-se que na decisão de fls. 168, dos autos principais, o MM. Juízo *a quo* rejeitou a exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que, constando da certidão de dívida ativa o nome do corresponsável, a sua exclusão do pólo passivo depende da produção de prova inequívoca de que, no exercício da gerência da empresa devedora, agiu de acordo com a lei e contrato social ou estatuto, cabível na fase instrutória própria dos embargos do devedor (fls. 80/80, vº).

Irresignados, os executados interpõem embargos de declaração sustentando omissão quanto à alegação da impossibilidade de responsabilizar avalista em contrato particular incluindo-o na CDA, por falta de previsão da lei.

O MM. Juízo *a quo* negou provimento aos embargos, afirmando que a pretensão dos excipientes refoge ao âmbito da cognição dos embargos declaratórios, que se limitam a esclarecer a sentença e não tem caráter infringente (fls. 86).

A decisão reproduzida às fls. 80/80, vº, foi disponibilizada no DJE em 18/11/2011 (fls. 81).

Irresignados, em 21/11/11, os excipientes interpõem os embargos de declaração, com o intuito de efeitos modificativos, impugnando seus fundamentos, contudo, tal recurso não é próprio para esse fim, pois essa hipótese não está entre as previstas no artigo 535, do CPC.

Assim, entende-se que os embargos de declaração foram opostos com verdadeira finalidade de pedido de reconsideração e como tal não reabrem o prazo para a interposição de agravo de instrumento. Portanto, tendo em vista que o presente agravo de instrumento foi interposto em 12/12/2011, ele não poderá ser conhecido dada a sua intempestividade.

Nesse sentido, é o entendimento jurisprudencial pacificado no STJ:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO - INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL - NÃO-OCORRÊNCIA.

É pacífico o entendimento do STJ no sentido de que os embargos de declaração com finalidade de pedido de reconsideração não interrompem o prazo recursal.

Recurso especial não-conhecido."

(STJ, Processo REsp 1073647 / PR RECURSO ESPECIAL 2008/0154862-2 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Orgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 07/10/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 04/11/2008)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. INDISPONIBILIDADE DE BENS. DECISÃO NÃO-IMPUGNADA. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO. PRECLUSÃO CONFIGURADA. PRECEDENTES DO STJ. PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL.

1. É pacífico o entendimento desta Corte Superior de que o pedido de reconsideração não suspende nem interrompe o prazo para a interposição de agravo, que deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o

gravame. Inexistindo a interposição do recurso cabível no prazo prescrito em lei, tornou-se preclusa a matéria, extinguindo-se o direito da parte de impugnar o ato decisório.

2. No caso dos autos, o ora recorrido não apresentou recurso da decisão que determinou a indisponibilidade de seus bens, em sede de ação de improbidade administrativa, mas, apenas, pedido de reconsideração formulado após seis meses da referida decisão. Assim, o agravo de instrumento interposto contra a decisão que deixou de acolher pedido de reconsideração do ora recorrido deve ser considerado intempestivo, em face da ocorrência da preclusão.

3. Recurso especial provido.

(STJ, Proc. REsp 588681 AC RECURSO ESPECIAL 2003/0167464-3, Relator(a) Ministra DENISE ARRUDA (1126), Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA, Data do Julgamento 12/12/2006, Data da publicação/fonte DJ 01/02/2007 p. 394)

Como se percebe, não se tratando das hipóteses previstas no artigo 535, do CPC, os embargos de declaração opostos com o escopo de pedido de reconsideração, não suspendem nem interrompem o prazo para a interposição do recurso, conforme entendimento jurisprudencial pacificado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039262-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039262-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : CLAUDIA REGINA DE ABREU BEZERRA OLIMPIO GOMES
ADVOGADO : KARINA CATHERINE ESPINA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : IRON SERVICOS DE VIGILANCIA LTDA e outro
: UBIRATAN GUIMARAES espolio
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 04.00.00091-6 A Vr POA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por Claudia Regina de Abreu Bezerra Olimpio Gomes contra a r. decisão do MM. Juiz de Direito do Serviço de Anexos Fiscais de Poá/SP, reproduzida à fl. 22, que nos autos da execução fiscal proposta pela União Federal (Fazenda Nacional) em face de Iron Serviços de Vigilância Ltda e outros, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pela recorrente.

Alega a agravante, em síntese, que (a) a decisão agravada é nula por falta de fundamentação, (b) a dívida em relação à recorrente está prescrita e (c) a sua eventual responsabilidade se limitou a 2 (dois) anos após a sua retirada da empresa executada.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

É o relatório.

DECIDO, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

O presente agravo de instrumento deve ter seu seguimento negado por uma série de razões. Vejamos:

Além das peças obrigatórias, o agravo de instrumento deve ser instruído também com as peças facultativas, mas não menos essenciais, para que o Magistrado de 2º grau possa ter o máximo de elementos para decidir a questão posta em controvérsia.

No caso destes autos, a agravante busca a determinação de sua exclusão do pólo passivo da execução fiscal movida em face da empresa Iron Serviços de Vigilância Ltda. Dentre outros documentos de suma importância para análise das alegações expostas na minuta, a agravante não carreteou aos autos as cópias da execução fiscal, da Certidão de Dívida Ativa - CDA e da decisão que foi objeto de embargos de declaração - esta sim a decisão em que o Magistrado apontou as razões do indeferimento da exceção de pré-executividade -, o que faz com que o Magistrado de 2º grau fique impossibilitado de apreciar de maneira concreta tudo o que foi discutido.

Dessa forma, a plausibilidade do direito fica irreconhecível, o que faz com que o recurso não seja provido.

Nesse sentido é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica a seguir:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA MAS ESSENCIAL AO DESLINDE DA CONTROVÉRSIA. CÓPIA DO EDITAL DO CONCURSO PÚBLICO QUESTIONADO. DESATENÇÃO AO ART. 525 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. É ônus do agravante formar o instrumento com as peças obrigatórias e as facultativas, essenciais ao deslinde da controvérsia, sob pena do recurso não ser conhecido. 2. Agravo Regimental desprovido."

(STJ - AGA 1232111 - Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - 5ª Turma - j. 23/11/10 - v.u. - DJe 13/12/10)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL A INVIABILIZAR O EXAME DE OFENSA AOS ARTS. 128, 460 E 535 DO CPC. INVIABILIDADE DO AGRAVO. 1. O conhecimento do agravo de instrumento pressupõe não só a juntada das peças de caráter obrigatório, mas também daquelas consideradas essenciais à compreensão da controvérsia, requisito esse que deve estar preenchido no momento da interposição do recurso. 2. Na espécie, a agravante não juntou aos autos nem a cópia do recurso de apelação, nem mesmo da petição dos embargos de declaração, peças que, embora facultativas, são consideradas essenciais para a verificação da alegação de violação do art. 535 do CPC. (...) 4. Agravo interno a que se nega provimento."

(STJ - AGA 1301975 - Relator Ministro Raul Araújo - 4ª Turma - j. 24/08/10 - v.u. - DJe 10/09/10)

Além disso, consta que a inclusão da agravante no pólo passivo da execução fiscal se deu por conta da não localização da empresa executada no endereço de sua sede, o que é indício de dissolução irregular da devedora apta a gerar a responsabilização dos sócios. O Egrégio Superior Tribunal de Justiça já consolidou a tese acima esposada:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irresignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. Agravo regimental não provido." (grifo meu)

(STJ - AGA 1105993 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 18/08/09 - v.u. - DJe 10/09/09)

Por fim, o Magistrado singular fundamentou a sua decisão ao apontar nenhum tipo de vício na decisão por ele proferida anteriormente, de modo que não há como considerá-la nula.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal Relatora

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000885-49.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.000885-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MAESTRO LOCADORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : ORESTE NESTOR DE SOUZA LASPRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00008854920114036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

F. 229-232: o pedido está prejudicado, porquanto o nome do causídico já consta da contracapa dos autos.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000096-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000096-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : DIAS PASTORINHO S/A COM/ E IND/
ADVOGADO : RICARDO GOMES LOURENCO 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 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00252765719944036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que determinou que a recorrente buscasse a repetição de valor pago a maior na via administrativa.

Inconformado, o recorrente interpõe agravo de instrumento, no qual requer a reforma da decisão atacada, a fim de que seja determinada a imediata remessa dos autos para a contadoria do MM Juízo de primeiro grau, com a utilização dos índices de correção monetária previstos na decisão transitada em julgado nos autos.

Pleiteia a atribuição de efeito suspensivo ao recurso de instrumento.

É o breve relatório.

Decido.

O artigo 558, do CPC, preceitua que:

Art. 558. O relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara. (Redação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.1995)

Da leitura do dispositivo, extrai-se que, para a atribuição do efeito suspensivo ao agravo de instrumento, é necessário que a ausência deste resulte lesão grave ou de difícil reparação ao recorrente.

No caso dos autos, a agravante não logrou demonstrar que a manutenção da decisão agravada até o julgamento final do presente recurso tenha o condão de lhe gerar qualquer dano concreto, sendo certo que a alegação genérica de dano irreparável não se presta a tanto.

Não tendo a agravante demonstrado que a manutenção da decisão agravada possa ensejar efetiva lesão grave e de difícil reparação, não há como se atribuir efeito suspensivo ao recurso, eis que não atendidos os requisitos do artigo 558, do CPC.

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, IV, do CPC, para, querendo, apresentar contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000302-87.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000302-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SOMA EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS S/A massa falida
ADVOGADO : THAIS DA SILVA SANTOS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : ROSIMARA DIAS ROCHA
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUMARE SP
No. ORIG. : 02.00.01078-1 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Indefiro o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, pois em que pese a empresa se encontrar no estado de insolvência, não há prova nos autos de que não possui condições de suportar os encargos

do processo.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. GRATUIDADE DA JUSTIÇA (LEI N.º 1.060/50) HIPOSSUFICIÊNCIA PRESUMIDA INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA. 1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o onus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (REsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003). 2. Tratando-se de massa falida, não se pode presumir pela simples quebra o estado de miserabilidade jurídica, tanto mais que os benefícios de que pode gozar a "massa falida" já estão legal e expressamente previstos, dado que a massa falida é decorrência exatamente não da "precária" saúde financeira (passivo superior ao ativo), mas da própria "falta" ou "perda" dessa saúde financeira. 3. Destarte, não é presumível a existência de dificuldade financeira da empresa em face de sua insolvabilidade pela decretação da falência para justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita. (grifamos) 4. A massa falida, quando demandante ou demandada, sujeita-se ao princípio da sucumbência (Precedentes: REsp 148.296/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, Segunda Turma, DJ 07.12.1998; REsp 8.353/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 17.05.1993; STF - RE 95.146/RS, Rel. Min. Sydney Sanches, Primeira Turma, DJ 03-05-1985) 5 Agravo regimental desprovido." (AGA 201000542099 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1292537 Relator(a) LUIZ FUX Órgão julgador PRIMEIRA TURMA Fonte DJE DATA:18/08/2010 DECTRAB VOL.:00194 PG:0018).

Regularize, a agravante, a situação nos presentes autos, juntando, em 05 (cinco) dias, o comprovante de recolhimento das custas processuais e do porte de remessa e retorno dos autos, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

Publique-se. intime-se .

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000305-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ELIANA CRISTINA DE LACERDA e outros
: EDUARDO APARECIDO BARONE
: ANA PAULA DOS SANTOS LOPES
: PLINIO CHIAROTI
AGRAVADO : DONGUITA LUZIA BITTAR e outro
: MARIA RUBIA BITTAR LOPES FERES
ADVOGADO : OTTO WILLY GUBEL JUNIOR

PARTE RE' : REAL TIME LOGISTICA ADMINISTRACAO E SERVICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 08.00.00946-2 1FP Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00093 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000569-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000569-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : IND/ AGRO MECANICA PINHEIRO LTDA
ADVOGADO : DAGOBERTO SILVERIO DA SILVA
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
PARTE RE' : MAURICIO JOSE BAZANI e outros
: SERGIO AUGUSTO BAZANI
: HERBERT DE JESUS BAZANI
: MARIO SEBASTIAO BAZANI
: ANTONIO LOURENCO BAZANI
: HELIO BENEDITO BAZANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 05.00.02541-4 A Vr ITAPIRA/SP

DECISÃO

Decisão agravada: Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDÚSTRIA AGRO MECÂNICA PINHEIRO LTDA em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, contra decisão que indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores efetuados através do sistema BACEN-JUD, determinando a transferência para agência da Caixa Econômica Federal.

Agravante requer a reforma da r. decisão, sob o argumento, em síntese, que : (i) os débitos estão suspensos, nos termos do art. 151, VI, do CTN; (ii) não poderia ter sido determinado o bloqueio de valores em nome dos sócios, ante a vigência da Lei 11.941/09 que, além de conceder o parcelamento, revogou o art. 13 da Lei 8.620/93, que previa a solidariedade dos sócios pelos débitos junto à Seguridade Social.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente feito comporta julgamento nos termos do artigo 527, inciso I c.c. o artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que manifestamente inadmissível.

Não obstante a competência da Justiça Federal para julgar tal questão, verifico que o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o que enseja, desde logo, o não conhecimento do recurso. Não há que se falar, ainda, na aplicação do princípio da fungibilidade ao caso em tela, considerando que tal equívoco caracteriza erro grosseiro.

Ademais, a intempestividade é manifesta, pois a decisão agravada foi disponibilizada no DJE em 27/06/2011 (fls. 102) e o recurso foi distribuído nesta Corte apenas em 12/01/2012.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO ERRÔNEO. INTEMPESTIVIDADE. PROTOCOLO INTEGRADO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES DO C. STJ E DESTA E. CORTE. - Tratando-se de matéria de competência da Justiça Federal na 3ª Região, o agravo de instrumento, dirigido ao Tribunal Regional Federal, pode ser protocolado na própria Corte ou numa das Subseções Judiciárias, por meio do sistema de protocolo integrado, ou, ainda, postado nos correios, sob registro e com aviso de recebimento, dentro do prazo recursal. - A Justiça do Estado de São Paulo não está incluída no sistema de protocolo integrado da Justiça Federal da 3ª Região, que abrange apenas as Subseções da Justiça Federal de primeira instância localizadas no interior dos Estados de São Paulo e Mato Grosso do Sul, consoante se constata dos atos normativos que disciplinam o funcionamento desse sistema (Provimento nº 106/1994, item I, e Provimento nº 148/1998, art. 2º, § 2º). - Protocolado o agravo na Justiça Estadual e equivocadamente dirigido ao Tribunal de Justiça, incompetente para a sua apreciação, tais circunstâncias não suspendem nem interrompem o prazo recursal, cuja aferição deve ser feita com base na data de entrada da petição no protocolo desta Corte Regional. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. - Agravo desprovido."

(TRF 3ª REGIÃO, AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO 391372, Processo: 200903000407149, Órgão Julgador: Décima Turma, Rel. Diva Malerbi, Data da decisão: 09/02/2010, DJF3 CJI DATA: 24/02/2010, pág. 1460) (grifos nossos)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO EM TRIBUNAL DIVERSO DO COMPETENTE. RECURSO REMETIDO AO TRIBUNAL AD QUEM. ESCOAMENTO DO PRAZO RECURSAL EM DATA ANTERIOR À CHEGADA DOS AUTOS. INTEMPESTIVIDADE. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. AGRAVO LEGAL.

- 1. O agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente interposto no prazo de 10 (dez) dias, nos termos do artigo 522, caput, do Código de Processo Civil.*
- 2. O presente recurso é intempestivo, pois o agravante foi intimado da decisão agravada em 20 de junho de 2006 e o recurso foi protocolado no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo no dia 30 de junho de 2006. E, não obstante tenha sido determinado o encaminhamento do agravo de instrumento a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região em razão do erro cometido pelo advogado no endereçamento do recurso, o instrumento somente veio a ser protocolado nesta Corte no dia 01/08/2006, quando já esgotado o prazo recursal.*
- 3. Não há como sustentar que o equívoco na protocolização do recurso foi justificado, diante da norma constante do artigo 109, §§ 3º e 4º da CF/88, e artigo 15, inciso I da Lei nº 5.010/66.*
- 4. Não é possível conhecer-se de recurso protocolado em órgão equivocado, pois tal entendimento implicaria em absoluta insegurança quanto ao trânsito em julgado das decisões. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.*
- 5. Não há como sustentar a correção da protocolização do recurso na Justiça estadual, uma vez que este Tribunal Regional Federal da 3ª Região não tem protocolo integrado com os Fóruns da Justiça estadual. Assim, deveria o agravante promover o protocolo do recurso na Justiça Federal - aí sim, valendo-se do protocolo integrado - ou remetê-lo via postal, como permite o §2º do artigo 525 do Código de Processo Civil.*
- 6. Agravo legal desprovido."*

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI nº 275088, Registro nº 2006.03.00.078240-3, Rel. Juiz Fed. Conv. Márcio Mesquita, DJF3 CJI 21.10.2009, p. 74, unânime)

Ante o exposto, com base no artigo 527, I c/c o artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se, intime-se, encaminhando-se os autos ao juízo de origem oportunamente.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00094 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000574-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000574-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : IND/ UINNI DE CONFECÇOES LTDA e outros
: ALFREDO NICOLAS
: MARCIA HELENA FARGETTI PENA NICOLAS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO PARISI LAURIA
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 DE DIREITO DA 1 VARA DE SAO JOSE DO RIO PARDO SP
No. ORIG. : 03.00.01160-2 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

DECISÃO

Homologo o pedido de desistência do recurso formulado à fl. 259, nos termos do art. 501 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Peixoto Junior

Desembargador Federal Relator

00095 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000835-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000835-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RENILSON ALVES CARDOSO e outro
: JOANA D ARC PATRICIA DA COSTA CARDOSO
ADVOGADO : ELOIZA CHRISTINA DA ROCHA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00225155720114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Decisão agravada: proferida nos autos da medida cautelar inominada, indeferindo a liminar, ao fundamento de que o Decreto-lei nº 70/66 que prevê a execução extrajudicial não padece de inconstitucionalidade, conforme já decidiu o E. STF por ocasião do julgamento do RE nº 223.075-DF, ademais, a finalidade de notificação para que fosse purgada a mora, restou atingida (fls. 42/42vº).

Agravante: mutuários sustentam, em síntese, que há abusividade nos valores exigidos pela CEF, razão pela qual pretendem depositar as prestações nos valores que entendem corretos. Aduzem, ainda, a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, bem como o descabimento da oposição de seu nome nos cadastros de devedores, durante o

litígio.

Relatados.

DECIDO.

Entendo que a matéria posta em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial.

Cumprе ressaltar que as alegações dos agravantes também giram em torno da abusividade nos reajustes das prestações e do saldo devedor, o que estaria demonstrado pela planilha de evolução do financiamento emitida pela instituição financeira.

Todavia, referido documento não foi trazido ao instrumento deste recurso, tampouco houve a indicação dos valores das prestações que os mutuários entendem devidos, dessa forma, se torna impossível, em sede deste agravo, tal análise, devendo ser mantida a r. decisão agravada.

Nesse sentido, a jurisprudência exarada por esta C. 2ª Turma, como se vê a seguir:

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. FALTA DE INSTRUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

I - O agravante apresentou alegações genéricas e superficiais a respeito das relações contratuais, sem sequer carrear aos autos cópia da planilha de evolução do financiamento, com a discriminação dos valores referentes às parcelas pagas e/ou em atraso, e um demonstrativo de cálculo com os valores das prestações que o agravante entende corretos.

II - A falta de instrução do agravo com documento tido como útil e necessário para comprovar os termos do acordo celebrado impossibilita uma análise precisa e minuciosa do caso concreto por parte do Magistrado.

III - O agravante limitou-se a hostilizar única e exclusivamente a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, sem que trouxesse elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações do mútuo, ou causa bastante a ensejar a suspensão da execução extrajudicial do imóvel.

IV - Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre.

V - O contrato assinado entre as partes contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel.

VI - É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

VII - As meras reflexões feitas pelo agravante acerca de sua situação aflitiva não se traduzem em causa bastante a ensejar a reforma da decisão.

VIII - Agravo improvido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2005.03.00.031671-0, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 05/06/2007, DJU 22/06/2007, p. 593)

No que tange à execução extrajudicial do imóvel financiado pelas normas do SFH, entendo por sua constitucionalidade e legalidade, como já declarado pelo E. Supremo Tribunal Federal, conforme se vê no julgado a seguir transcrito:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido." - (STF - RE 223.075-1/DF - 1ª Turma - Relator Ministro Ilmar Galvão - v.u. - DJ 06/11/1998. No mesmo sentido RE 148.872-7/RS - 1ª Turma - Relator Ministro Moreira Alves).

Finalmente, no que concerne à inscrição dos nomes do mutuário junto ao Serviço de Proteção ao Crédito (CADIN, SPC etc), tenho que o simples fato de haver ação judicial em curso, tendente a ver reconhecida a revisão da dívida junto ao Órgão Gestor, não é motivo suficiente a justificar provimento judicial que determine a exclusão

de seu nome em tais cadastros.

A esse respeito, esta E. Corte assim se manifestou:

"DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO. RECURSOS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

XI - A inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

XII - O fato de o débito estar sub judice, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

(...)

XV - Agravo parcialmente provido."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2006.03.00.089602-0, Rel. Juiz Fed. Conv. Paulo Sarno, j. 04/09/2007, DJU 21/09/2007, p. 821)

Diante do exposto, **nego seguimento** ao recurso, nos moldes do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00096 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000926-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000926-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : LUIZ ROBERTO DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : JOAO PAULO SILVEIRA LOCATELLI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO : HOSPITAL E MATERNIDADE JARDINS S/C LTDA e outros
: SILVIA HELENA DE CAVALHO LORA
: GIL JORGE ALVES
: CARLOS MARTIN LORA GARCIA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00417556320004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

F. 380-381 - Diante do certificado à f. 383, recebo o presente recurso e passo à apreciação do pedido de efeito suspensivo.

Pretende-se, por meio deste recurso, impedir a realização de penhora determinada pelo Juízo de primeiro grau.

Não é caso de deferir-se o pedido de efeito suspensivo.

Com efeito, a simples realização de penhora não constitui dano grave e de difícil reparação, porque eventual provimento do agravo a final, pela Turma, terá o condão de restabelecer o status *quo ante*.

Convém destacar que a não-realização da penhora é que pode produzir, em prejuízo do exequente, dano de difícil ou impossível reparação.

Ante o exposto, **INDEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO.**

Comunique-se.

Processe-se o recurso, cumprindo-se o disposto no art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00097 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000931-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000931-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
AGRAVADO	: ELIZABETH BRAZ
ADVOGADO	: WALTER ALEXANDRE DO AMARAL SCHREINER e outro
PARTE RE'	: CONSTRUTORA OLIVEIRA NETO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00047690620074036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATOS DE FINANCIAMENTO DE OBRA E DE MÚTUO. RESPONSABILIDADE DO AGENTE FINANCEIRO.

I - Não há como afastar a responsabilidade solidária que existe entre o agente financeiro e o construtor pela solidez e segurança dos imóveis construídos com financiamentos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, quanto mais nos casos em que há 2 (dois) contratos que se relacionam entre si, quais sejam, um de financiamento da obra e outro de financiamento imobiliário.

II - Ao repassar recursos para a construção de moradias, o agente financeiro acompanha e fiscaliza toda a sua execução, até porque a liberação do dinheiro se encontra vinculada ao linear andamento da obra.

III - Os defeitos construtivos que sejam prejudiciais à habitação do prédio devem ser reparados sob a responsabilidade de ambos, agente financeiro e construtor.

FUNDAMENTAÇÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a r. decisão do MM.

Juiz Federal da 1ª Vara de Campinas/SP, reproduzida à fl. 315, que nos autos da ação, de rito ordinário, de obrigação de fazer, com pedido liminar, ajuizada por Elizabeth Braz em face da empresa pública federal agravante e da Construtora Oliveira Neto LTDA, recebeu o recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF no efeito somente devolutivo com relação à obrigação de fazer, no prazo de 120 (cento e vinte) dias contados da intimação da sentença, concedido em sede de antecipação de tutela específica, sob pena de multa, e no duplo efeito os demais aspectos da condenação.

Alega a Caixa Econômica Federal:

1 - ilegitimidade passiva uma vez que não construiu, vendeu ou assegurou o imóvel objeto do contrato de mútuo firmado entre as partes;

2 - que o contrato firmado entre as partes não prevê responsabilidade solidária, tendo averiguado apenas a existência do bem e condições gerais de habitabilidade e compatibilidade entre o valor do imóvel e o pedido de financiamento;

3 - que a parte autora alienou o imóvel à terceiro, demonstrando que não há mais interesse e vício a ser sanado pela CEF, do contrário, se reformado o imóvel em sede de antecipação de tutela a petionária dificilmente conseguirá recuperar esses valores;

4 - que a agravante já garantiu a reforma do imóvel através de depósito feito nos autos na origem, devendo ser suspensa a exigibilidade do cumprimento da tutela antecipada, sendo o valor depositado suficiente para a reforma, se prevalecer a responsabilidade da CEF;

Pugna pelo provimento do agravo a fim de que seja atribuído efeito suspensivo à apelação interposta, em relação à obrigação de fazer os reparos no imóvel da parte autora, bem como para a multa fixada, devendo ser cumprida somente após o trânsito em julgado da decisão da ação ordinária e após intimação para tanto.

É o relatório.

DECIDO

Caixa Econômica Federal - CEF, agravante, Construtora Oliveira Neto LTDA e Elizabeth Braz, ora agravada, celebraram, em 03/08/2004, um contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Terreno e Mútuo para Construção com Obrigação, Fiança e Hipoteca - Financiamento de Imóveis na Planta e/ou em Construção - Recursos FGTS.

Da leitura da cópia do Laudo Técnico acostado aos autos (fls. 216/359) verifica-se que "*a edificação apresenta condições insatisfatórias de habitabilidade em razão das anomalias constatadas...*"

Cabe por oportuno anotar que o magistrado singular determinou, em sede de antecipação de tutela específica, que as Rés cumpram a obrigação de fazer requerida, reparando os danos existentes no imóvel, dentro do prazo de 120 (cento e vinte) dias, contados da intimação da sentença, sob pena de multa.

Com efeito, a ação interposta tem por base o contrato de compra e venda de terreno e mútuo para construção de unidade habitacional, com recursos do Sistema Financeiro da Habitação.

Por esta razão, são legítimos, para figurarem no pólo passivo da demanda, tanto a construtora como o agente financeiro,

Por conseguinte, a alegação de ilegitimidade da Caixa Econômica Federal - CEF não merece prosperar, vez que é parte integrante do contrato de mútuo habitacional na qualidade de credora.

Não há como afastar a responsabilidade solidária que existe entre o agente financeiro e o construtor pela solidez e segurança dos imóveis construídos com financiamentos do Sistema Financeiro da Habitação - SFH, quanto mais nos casos em que há 2 (dois) contratos que se relacionam entre si, quais sejam, um de financiamento da obra e outro de financiamento imobiliário.

Ao repassar recursos para a construção de moradias, a Caixa Econômica Federal - CEF acompanha e fiscaliza toda a sua execução, até porque a liberação do dinheiro se encontra vinculada ao linear andamento da obra, além do fato do imóvel ser o garantidor da dívida através da constituição da hipoteca, que se encontra constituído em favor da empresa pública apelante.

Os defeitos construtivos que sejam prejudiciais à habitação do prédio devem ser reparados sob a responsabilidade de ambos, agente financeiro e construtor, vale dizer, no caso presente a Caixa Econômica Federal - CEF e a Construtora.

A corroborar o entendimento acima, trago à colação os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. AQUISIÇÃO DE UNIDADE HABITACIONAL MEDIANTE FINANCIAMENTO (SFH). VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE DO AGENTE FINANCEIRO. CONTRATOS DE CONSTRUÇÃO E DE FINANCIAMENTO. INTERDEPENDÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. O agente financeiro é parte legítima na ação de resolução contratual proposta por mutuários em virtude de vícios constatados no edifício, dada a inequívoca interdependência entre os contratos de construção e de

financiamento (cf. RESP 331.340/DF, Quarta Turma, Rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ de 14.03.2005).

2. A obra iniciada mediante financiamento do Sistema Financeiro da Habitação acarreta a solidariedade do agente financeiro pela respectiva solidez e segurança. Precedentes.

3. Incidência, na espécie, da súmula 83/STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - 4ª Turma - AgRg no Ag 683809/SC - Rel. Min. Fernando Gonçalves - j. 18/08/2005 - DJU em 05/09/2005 - pág. 428)

PROMESSA DE VENDA E COMPRA. AQUISIÇÃO DE UNIDADE HABITACIONAL MEDIANTE FINANCIAMENTO (SFH). VÍCIOS DA CONSTRUÇÃO. LEGITIMIDADE DE PARTE DO AGENTE FINANCEIRO. CONTRATOS DE CONSTRUÇÃO E DE FINANCIAMENTO. INTERDEPENDÊNCIA.

- O agente financeiro é parte legítima na ação de resolução contratual proposta por mutuários em virtude de vícios constatados no edifício, dada a inequívoca interdependência entre os contratos de construção e de financiamento.

- "A obra iniciada mediante financiamento do Sistema Financeiro da Habitação acarreta a solidariedade do agente financeiro pela respectiva solidez e segurança" (REsps n. 51.169-RS e 647.372-SC).

Recurso especial conhecido e provido.

(STJ - 4ª Turma - Resp 331.340/DF - Rel. Min. Barros Monteiro - j. 02/12/2004 - DJU em 14/03/2005 - pág. 340)(grifos meus)

Dessa forma, é correto o recebimento do recurso interposto apenas no efeito devolutivo.

Ante o exposto, nos moldes do art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000941-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000941-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ADRIANA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PASCHOAL PORTO 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 : JULIO DA COSTA BARROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : ADEFA ASSOCIACAO DOS DEFECIENTES FISICOS DE ASSIS e outro
: MARIA CECILIA FUNARI LABACZWSK
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00005213220054036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Decisão agravada: proferida em sede de exceção de pré-executividade proposta por ADRIANA APARECIDA DE OLIVEIRA, nos autos de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL, indeferiu os pleitos formulados pela co-executada, uma vez que a dívida exequenda teve origem quando a mesma era gestora da entidade executada e porque não comprovou, de forma hávil, que os valores bloqueados em suas contas correntes junto ao Banco Santander e Banco do Brasil são provenientes de auxílio-saúde (fls. 10).

Agravante: ADRIANA APARECIDA DE OLIVEIRA pretende a reforma da decisão, alegando, em síntese que para que exista responsabilidade tributária, nos termos do art. 135, III, CTN, é necessário estar caracterizado o dolo, ou seja, a intenção lesar o fisco, o que não ocorreu no caso dos autos.

Relatados.

DECIDO.

A matéria colocada em desate comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, posto que já foi amplamente debatida no âmbito jurisprudencial e firmada perante a E. 2ª Turma.

Da intempestividade do recurso de agravo de instrumento:

Inicialmente, colaciono aos autos o trecho do Código de Processo Civil brasileiro - CPC que cuida do prazo para a interposição do recurso de agravo de instrumento, *in verbis*:

'Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento'.

Parágrafo único. O agravo retido independe de preparo.' (Grifei)

Primeiramente, ressalto que não foi apresentado nos autos a certidão de intimação da decisão atacada, peça considerada obrigatória para a instrução do agravo de instrumento, a fim de viabilizar a tempestividade do recurso, de acordo com o disposto no art. 525, I, do CPC, demonstrando afronta ao referido artigo.

Nesse sentido:

FORMAÇÃO DO AGRAVO. AUSÊNCIA DE PEÇAS. CÓPIA DAS CONTRA-RAZÕES AO RECURSO ESPECIAL OU DE CERTIDÃO QUE COMPROVE SUA NÃO APRESENTAÇÃO. CÓPIA DA R. DECISÃO AGRAVADA E DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. OBRIGATORIEDADE.

1. A petição das contra-razões ao recurso especial, ou a certidão que comprove sua não apresentação é peça obrigatória à formação do agravo de instrumento. Precedentes (AgRg no AG 1.033.635/PR, Rel. Min. Aldir Passarinho, Quarta Turma, DJU de 04.08.2008 e AgRg no AG 997.402/Am, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJU de 14.04.2008).

2. É pacífica a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, que a r. decisão que negou seguimento ao recurso especial, bem como, a certidão de sua intimação também são peças obrigatórias à formação do agravo de instrumento. Precedente (AgRg no AG 967.150/SP, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Quarta Turma, DJe de 14.04.2008).

3. Agravo regimental a que se nega provimento".

(Processo AgRg no Ag 999465 / RSAGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO2008/0006682-5 Relator(a) Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO) (8135) Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA Data do Julgamento 02/10/2008 Data da Publicação/Fonte DJe 13/10/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

I - A devolução do prazo recursal pode ensejar o reexame dos pressupostos de admissibilidade do primeiro agravo de instrumento que deixou de ser recebido e não de novel recurso atravessado para combater a mesma decisão.

II - O recebimento de novo agravo de instrumento objetivando impugnar decisão que já foi objeto de agravo de instrumento rejeitado resulta violação ao princípio da unirecorribilidade, bem como preclusão consumativa.

III - Agravo regimental improvido".

(TRF 3ª Região, Segunda Turma, AG nº 136.765, Registro nº 2001.03.00.025840-6, Rel. Des. Fed. Aricê Amaral, DJU 021.05.2003, p. 268, unânime)

Destarte, não é possível prosseguir com o presente recurso, uma vez que o mesmo carece de pressupostos de admissibilidade.

Assim, por ter sido inviabilizada a aferição da tempestividade do recurso, é mister impedir seu seguimento ante a falta de instrução do agravo de instrumento com peça obrigatória, conforme exige o art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, descabendo a concessão de oportunidade para a juntada.

É o que se extrai das lições de Theotonio Negrão, trazidas em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, ed. Saraiva, 30ª edição, pág. 546, nota 4 ao art. 525, do CPC, as quais se transcreve a seguir :

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também com as necessárias, a saber, as mencionadas pelas peças obrigatórias e todas aquelas sem as quais não seja possível a correta apreciação da controvérsia; a sua falta, no instrumento, acarreta o não conhecimento do recurso, por instrução deficiente (RT 736/304, JTJ 182/211)".

E mais (pág. 545, nota 1a ao artigo 525, da obra supra citada):

"Interposto o agravo de instrumento, já não se admite a juntada de peças, ainda que dentro do prazo do recurso (JTJ 202/248)".

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, *caput* do CPC com esteio na jurisprudência dominante do STJ e nos termos da fundamentação supra.

Publique-se. Intime-se. Registre-se. Remetendo-se à Vara de Origem, após as formalidades de praxe.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00099 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000985-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000985-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NILTON CICERO DE VASCONCELOS
AGRAVADO : ALLEN INDL/ E COML/ LTDA e outro
: PAULO ROBERTO FELISBINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00209967320004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União - Fazenda Nacional contra decisão de fl. 162 integrada pela decisão de fl. 184, que excluiu a inclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal proposta para o pagamento de contribuição para o FGTS.

Alega a recorrente, em síntese, que a dissolução irregular da empresa enseja a responsabilização dos sócios pelos débitos da empresa.

Sustenta, ainda, que o sócio gerente é responsável pela dissolução irregular da sociedade.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

DECIDO

O agravo não merece prosperar.

É pacífica a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido da inaplicabilidade do CTN quanto à responsabilidade dos sócios, em sede de execução fiscal de contribuição ao FGTS, por não possuir natureza tributária.

A inclusão dos sócios, *in casu*, só se dá na hipótese de dissolução irregular da empresa, que se afigura quando esta não é localizada para a citação pessoal através de Oficial de Justiça. Não consta dos autos tal tentativa de citação.

A devolução do AR negativo, sem a realização diligência de Oficial de Justiça, é insuficiente para presumir o encerramento irregular da empresa.

Confirmam-se, por oportuno, os julgados a seguir:

"EXECUÇÃO FISCAL - FGTS - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA PELA LEI. 1. A contribuição para o FGTS não tem natureza tributária, o que afasta a incidência do CTN. 2. Solucionada a cobrança pela LEF, não há autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 3. O comando do art. 40 da Lei 6.830/80, que prevê hipótese de suspensão da execução fiscal, pressupõe a existência de devedor que não foi localizado ou não foram encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora. 3. 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 4. Recurso especial não provido."

(STJ - 2ª Turma - RESP 847931 - Rel. Eliana Calmon - V.U. - DJE 06/08/08)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. INDÍCIOS DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. A jurisprudência está pacificada no sentido de afastar a incidência das regras de responsabilidade dos sócios previstas no CTN, especialmente em seu artigo 135, na hipótese de execução das contribuições ao FGTS, por não possuírem natureza tributária. 2. Sendo inaplicável o CTN, é o artigo 50 do CC que fundamenta eventual responsabilização dos sócios pela dívida. Considerando que o nome do sócio não consta da CDA, para que este seja incluído no pólo passivo, a exequente deve demonstrar a presença dos requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica. 3. Nas execuções de dívidas de contribuições ao FGTS, é cabível o redirecionamento contra o sócio 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. 4. A simples devolução do ar negativo, sem sequer ter havido diligência por parte de oficial de justiça, é insuficiente para pressupormos o encerramento irregular da sociedade.

(...)

"

(TRF 3ª Região - 2ª Turma - AI 244127 - Rel. Henrique Herkenhoff - v.u. - DJF3 CJ1 23/07/09)

Por tais fundamentos, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao agravo.

P.I., baixando os autos, oportunamente, à Vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00100 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001011-25.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001011-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : JOSE COSME FERNANDES
ADVOGADO : BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00236086020084036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto por José Cosme Fernandes contra a r. decisão da MMª. Juíza Federal da 23ª Vara de São Paulo/SP, reproduzida à fl. 190, que nos autos da ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido de nulidade da citação por edital efetivada.

Alega o agravante, em síntese, que a Caixa Econômica Federal - CEF não diligenciou no sentido de localizá-lo pessoalmente no seu endereço para promover a citação pessoal e imediatamente teve o pedido de citação por edital deferido pelo Juízo de origem, o que contraria as disposições legais aplicáveis à matéria.

Pugna pela atribuição de efeito suspensivo, a fim de que a Caixa Econômica Federal - CEF fique impedida de promover qualquer medida de constrição patrimonial.

É o relatório.

DECIDO.

A citação por edital é medida excepcional, devendo ser colocada em prática na hipótese em que o Oficial de Justiça encarregado da citação pessoal do devedor certificar que ele (devedor) não se encontra devidamente estabelecido no seu endereço, esgotados todos os meios de sua localização.

O Juízo de origem determinou a citação pessoal do devedor José Cosme Fernandes no endereço Rua Nilo, nº 365, Chácara Represinha, Cotia/SP. Todavia, a carta precatória expedida para o cumprimento da determinação foi devolvida por falta de pagamento da taxa judiciária e das despesas de condução do oficial de justiça, e não pelo fato do devedor não ter sido localizado no endereço apontado (fl. 55).

Após a devolução da carta precatória sem o devido cumprimento, não constam dos autos nenhuma outra diligência em qualquer outro endereço do devedor. Pelo contrário, consta o pedido de citação por edital e seu deferimento. Ora, a citação por edital, conforme já dito, deve ser determinada após o esgotamento das diligências tendentes à localização do devedor - o que não ficou constatado nestes autos.

Por conta disso, o resguardo do patrimônio do devedor deve lhe ser assegurado, já que a fumaça do bom direito e o perigo da demora ficam evidentes em razão da citação por edital a princípio equivocada e do estágio em que se encontra o feito de origem.

A respeito da necessidade de esgotamento de diligências para deferimento da citação por edital, assim tem decidido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APÓS O EXAURIMENTO DE TODOS OS MEIOS POSSÍVEIS À LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. ART. 8º, III, DA LEI N. 6.830/80. NÃO-OCORRÊNCIA, IN CASU. VASTIDÃO DE PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.
 2. O acórdão a quo, nos autos de execução fiscal, indeferiu a citação por edital, porque não esgotados todos os meios para localização do devedor.
 3. A citação por edital integra os meios a serem esgotados na localização do devedor. Produz ela efeitos que não podem ser negligenciados quando da sua efetivação.
 4. O Oficial de Justiça deve envidar todos os meios possíveis à localização do devedor, ao que, somente depois, deve ser declarado, para fins de citação por edital, encontrar-se em lugar incerto e não sabido. Assim, ter-se-á por nula a citação se o credor não afirmar que o réu está em lugar incerto ou não sabido, ou que isso seja certificado pelo Oficial de Justiça (art. 232, I, do CPC), cujas certidões gozam de fé pública, somente ilidível por prova em contrário.
 5. De acordo com o art. 8º, I e III, da LEF, c/c o art. 231, II, do CPC, a citação por edital será realizada apenas após o esgotamento de todos meios possíveis para localização do devedor.
 6. Ocorre nulidade de citação editalícia quando não se utiliza, primeiramente, da determinação legal para que o Oficial de Justiça proceda às diligências necessárias à localização do réu.
 7. "Na execução fiscal a citação do devedor por edital só é possível após o esgotamento de todos os meios possíveis à sua localização. Constatado pelo Tribunal de origem que não foram envidados esforços e promovidas as diligências necessárias para localização do devedor, impossível a citação por edital" (REsp nº 357550/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 06/03/2006).
 8. "Somente quando não lograr êxito na via postal e for frustrada a localização do executado por oficial de justiça, fica o credor autorizado a utilizar-se da citação por edital, conforme disposto no art. 8º, inciso III, da Lei de Execuções Fiscais" (REsp nº 806645/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 06/03/2006).
 9. Vastidão de precedentes desta Corte Superior.
 10. Agravo regimental não-provido."
- (STJ - AgRg no REsp 930239 - Relator Ministro José Delgado - 1ª Turma - j. 26/06/07 - v.u. - DJ 13/08/07, pág. 354)

Ante o exposto, concedo o efeito suspensivo ao recurso, para determinar que a Caixa Econômica Federal - CEF não proceda a nenhum tipo de constrição patrimonial do devedor José Cosme Fernandes, até o pronunciamento final da Colenda 2ª Turma desta Egrégia Corte.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Intime-se a Caixa Econômica Federal - CEF para apresentar resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal Relatora

00101 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001028-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001028-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : VELLOZA E GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 09052398019964036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Descrição fática: em sede de execução fiscal promovida pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) em face de BANCO SANTANDER BRASIL S^a

Decisão agravada: o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente extinta a execução fiscal em relação aos créditos tributários relativos aos fatos geradores ocorridos de dezembro de 1986 a dezembro de 1988, com fundamento no art. 269, IV do CPC, em razão do reconhecimento da extinção desses créditos tributários, objeto da CDA nº 31.809.929-2. Por fim deixou de condenar a Fazenda Nacional em honorários advocatícios, tendo em vista o reconhecimento da decadência parcial dos créditos tributários, não ensejando a extinção da execução (fls. 87).

Agravante: VELLOZA & GIROTTO ADVOGADOS ASSOCIADOS pretende a reforma da decisão no que diz respeito aos honorários advocatícios, sustentando, em síntese, que é pacífico o entendimento jurisprudencial acerca do cabimento da condenação em honorários nos casos em que há extinção parcial do executivo fiscal.

É o breve relatório. Decido.

Examinando os autos, tenho que o presente recurso não merece seguimento, porque intempestivo, eis que desrespeitado o prazo de 10 (dez) dias para a sua interposição, conforme determina o artigo 522 do Código de Processo Civil.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a decisão que julgou parcialmente extinta a execução foi disponibilizada no DEJ em 05/10/2011. Em 10/10/2011 foram interpostos embargos de declaração pelo Banco Santander S/A, sendo julgados em 28/12/11, decisão esta publicada no DEJ em 09/01/2012.

Em que pese o instituído no art. 538, do CPC, verifico que o presente instrumento foi interposto fora do prazo legal.

Ora, protocolizado em 18 de janeiro de 2012, encontra-se desprovido de um dos requisitos legais para a sua admissibilidade, conforme prega o artigo 527 do Código de Processo Civil, sendo inadmissível o julgamento do presente agravo por ter sido interposto fora do prazo legal.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao presente recurso, nos termos do artigo 527, I, c.c. o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, por ser manifestamente inadmissível.

Publique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001207-92.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.001207-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMAPUA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00139155620114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a decisão que, em sede de mandado de segurança impetrado pela PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMAPUA em face da UNIÃO FEDERAL, deferiu parcialmente a tutela pretendida para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o auxílio doença e acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, além do adicional de férias (fls. 121/126).

PREFEITURA MUNICIPAL DE CAMAPUA requer a reforma da r. decisão ao argumento, em síntese, que recolhendo as contribuições, incidentes sobre o salário maternidade e férias, indubitavelmente indevidas, poderá a agravante aguardar até mesmo uma década para recuperar os valores em debate, o que atenta contra o princípio da razoabilidade.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos moldes do art. 557, *caput*, do CPC.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o requisito do *periculum in mora* encontra-se preenchido, porquanto a demora na prestação jurisdicional pleiteada sujeitará a agravada a optar entre suportar as conseqüências da inadimplência ou recolher quantia que reputa indevida, para posteriormente pleitear a restituição daquilo que recolheu, segundo a perniciosa sistemática do *solve et repete*.

De outra parte, é indubitável que a medida não é irreversível, sendo certo, outrossim, que há o perigo da demora, posto que a não concessão da tutela antecipada implica na necessidade de se buscar a repetição do indébito tributário numa demanda judicial própria, o que não se afigura razoável, por gerar um ônus excessivo a ambas as partes.

Nesse sentido, trago precedente desta Corte Federal:

PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - AÇÃO CAUTELAR COM PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS EXIGIDA NOS TERMOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97 E REEDIÇÕES - ART. 28, § 8º, "b", LEI Nº 8.212/91 - LEI Nº 9.528/97 - ART. 151, V, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1. Ação cautelar proposta visando resguardar resultado útil de sentença de conhecimento onde a parte intentava ver declarada inconstitucional o recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre verbas indenizatórias exigida nos termos da Medida Provisória nº 1.523/97.

2. O contribuinte tem legítimo interesse de agir pela via cautelar, estando presente o "periculum in mora" em virtude dos recolhimentos das contribuições previdenciárias serem mensais e somente através da chancela de provimento judicial é que pode deixar de efetuar o recolhimento de exação cuja constitucionalidade está sendo discutida.

3. Apelo e remessa oficial improvidos.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 777946/SP, Processo nº 200203990075595, Rel. JUIZ JOHONSOM DI SALVO, Julgado em 14/06/2005, DJU DATA:30/06/2005 PÁGINA: 362)

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - 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."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO - CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio -creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária .

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

(STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Com efeito, o STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade, bem como as férias constituem parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, segundo reiterada jurisprudência do STJ. Confirmam-se: AgRg no REsp nº 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO e AR 3974, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE . INCIDÊNCIA. CARÁTER REMUNERATÓRIO. PRIMEIROS QUINZE DIAS DO AFASTAMENTO DO EMPREGADO POR MOTIVO DE DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA PARTE, PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Questão relativa à não incidência da contribuição social sobre os atestados médicos. Falta de similitude fática entre o acórdão recorrido e o paradigma.

2. Esta Corte já consolidou o entendimento de que é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados a título de salário-maternidade , em face do caráter remuneratório de tal verba. Precedentes: AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; AgRg nos EDcl no REsp 904.806/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 16.12.2008; AgRg no REsp 1.039.260/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 15.12.2008; AgRg no REsp 1.081.881/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 10.12.2008.

3. Relativamente aos valores percebidos pelo empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho por motivo de doença (auxílio-doença), não é devido o recolhimento de contribuição previdenciária por parte da empresa, tendo em vista o posicionamento consolidado deste Tribunal acerca da sua natureza não salarial.

Precedentes: REsp 1.078.777/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 19.12.2008; REsp 973.436/SC, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 25.2.2008, p. 290; REsp 746.540/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 6.11.2008; REsp 853.730/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 6.8.2008.

4. Reconhecida a não incidência da contribuição previdenciária sobre o auxílio-doença, será necessário o devido pronunciamento da instância a quo sobre as matérias que efetivamente deixou de apreciar, ao negar provimento ao apelo da empresa especificamente nesses tópicos, sob pena de supressão de instância.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. (STJ, Primeira Turma, RESP 936308, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 11.12.2009)

"TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE . NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

A exação referente à maternidade, originariamente cabia ao empregador, circunstância que revelava seu caráter salarial, constituindo obrigação trabalhista. Posteriormente, assumiu o seu ônus a Previdência Social, com a edição da Lei 6.136/74, seguindo tendência mundial, por sugestão da OIT. Através desse diploma normativo, o salário-maternidade foi alçado à categoria de prestação previdenciária. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário-maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º) (Resp nº 529951/PR, 1ª Turma, DJ de 19/12/2003, Rel. Min. LUIZ FUX)

O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

Precedentes da egrégia 1ª Turma desta Corte.

Recurso não provido."

(STJ, Primeira Turma, Resp 572626/BA, Rel. Min. José Delgado, DJ 20/09/2004, p. 193).

Assim, é devida a contribuição previdenciária sobre os valores pagos pela empresa a seus empregados a título de salário-maternidade e férias.

Pelo exposto, com esteio na Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, e da fundamentação supra.

Intime-se. Cumpridas as formalidades legais, baixem-se os autos a instância de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00103 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001273-72.2012.4.03.0000/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 1127/1543

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : QUIMIFRAN PRODUTOS QUIMICOS E CURTUME LTDA
ADVOGADO : WANDER BRUGNARA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00033568920114036113 1 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Decisão agravada: proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por QUIMIFRAN PRODUTOS QUIMICOS E CARTUME LTDA. em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM FRANCA/SP, visando abster-se da constituição ou cobrança de créditos decorrentes da incidência da contribuição previdenciária incidente sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, e 1/12 avos de 13.º salário indenizado e de férias indenizadas, bem como seja reconhecido o direito à compensação tributária do valor do indébito tributário recolhido nos últimos cinco anos, com as contribuições previdenciárias devida sobre as folhas de pagamentos dos seus empregados e que não sendo possível a compensação integral e imediatamente o crédito acumulado no mesmo mês, que o saldo remanescente, sempre que acumular-se seja compensado nos meses subsequentes também integralmente, sem qualquer limitação e devidamente corrigido nos termos dos §§ 4.º, 5.º e 6.º do art. 89 da Lei-8.212/91, mais taxa SELIC, segundo os termos da Lei-9.250/95, indeferiu o pedido liminar.

Agravante (Impetrante): Alega, em síntese, ilegalidade na incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado, bem como, 1/12 (um doze) avos de 13.º salário indenizado e 1/12 avos de férias indenizadas, que não possuem natureza remuneratória, mas sim natureza indenizatória, e que em decorrência disto faz jus ao direito de compensar os recolhimentos indevidos nos últimos 05 (anos com as próprias contribuições vincendas devidas à Previdência Social.

É o breve relatório. Decido.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o requisito do *periculum in mora* encontra-se preenchido, porquanto a demora na prestação jurisdicional pleiteada sujeitará a agravante a optar entre suportar as consequências da inadimplência ou recolher quantia que reputa indevida, para posteriormente pleitear a restituição daquilo que recolheu, segundo a perniciosa sistemática do *solve et repete*.

De outra parte, é indubitável que a medida não é irreversível, sendo certo, outrossim, que há o perigo da demora, posto que a não concessão da tutela antecipada implica na necessidade de se buscar a repetição do indébito tributário numa demanda judicial própria, o que não se afigura razoável, por gerar um ônus excessivo a ambas as partes.

Nesse sentido, trago precedente desta Corte Federal:

PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - AÇÃO CAUTELAR COM PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE VERBAS INDENIZATÓRIAS EXIGIDA NOS TERMOS DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.523/97 E REEDIÇÕES - ART. 28, § 8º, "b", LEI Nº 8.212/91 - LEI Nº 9.528/97 - ART. 151, V, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS.

1. Ação cautelar proposta visando resguardar resultado útil de sentença de conhecimento onde a parte intentava ver declarada inconstitucional o recolhimento de contribuição previdenciária incidente sobre verbas indenizatórias exigida nos termos da Medida Provisória nº 1.523/97.

2. O contribuinte tem legítimo interesse de agir pela via cautelar, estando presente o "periculum in mora" em virtude dos recolhimentos das contribuições previdenciárias serem mensais e somente através da chancela de provimento judicial é que pode deixar de efetuar o recolhimento de exação cuja constitucionalidade está sendo discutida.

3. *Apelo e remessa oficial improvidos. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 777946/SP, Processo nº 200203990075595, Rel. JUIZ JOHONSOM DI SALVO, Julgado em 14/06/2005, DJU DATA:30/06/2005 PÁGINA: 362)*

DO FATO GERADOR E A BASE DE CÁLCULO DA COTA PATRONAL

O fato gerador e a base de cálculo da cota patronal da contribuição previdenciária encontram-se previstos no artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, nos seguintes termos:

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - 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."

O referido dispositivo legal limita o campo de incidência das exações às parcelas que integram a remuneração dos trabalhadores, pré-excluindo, da base de cálculo, as importâncias de natureza indenizatória. Nesse sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - AUXÍLIO-CRECHE - NATUREZA INDENIZATÓRIA - "VALE-TRANSPORTE" - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA - SÚMULA 7/STJ.

1. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

2. O auxílio-creche, conforme precedente da Primeira Seção (EREsp 394.530-PR), não integra a base de cálculo da contribuição previdenciária.

3. Uma vez que o Tribunal de origem consignou tratar-se a verba denominada "vale-transporte", na hipótese dos autos, de uma parcela salarial, não ficando, ademais, abstraído na decisão recorrida qualquer elemento fático capaz de impor interpretação distinta, a apreciação da tese defendida pelo recorrente implicaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, providência vedada a esta Corte em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

4. Recurso parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. (STJ, 2ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 664258/RJ, Processo nº 200400733526, Rel. Min. ELIANA CALMON, Julgado em 04/05/2006, DJ DATA:31/05/2006 PG:00248)

Impende destacar, outrossim, que a mesma motivação foi utilizada pelo Supremo Tribunal Federal para, em sede de medida liminar apreciada nos autos da ADIn nº 1659-8, suspender a eficácia dos dispositivos previstos nas Medidas Provisórias nº 1523/96 e 1599/97, no que determinavam a incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas de caráter indenizatório. O julgado restou ementado nos seguintes termos:

EMENTA: Ação direta de inconstitucionalidade. Medida liminar. - Já se firmou a jurisprudência desta Corte (assim, nas ADIMCs 1204, 1370 e 1636) no sentido de que, quando Medida Provisória ainda pendente de apreciação pelo Congresso nacional é revogada por outra, fica suspensa a eficácia da que foi objeto de revogação até que haja pronunciamento do Poder Legislativo sobre a Medida Provisória revogadora, a qual, se convertida em lei, tornará definitiva a revogação; se não o for, retomará os seus efeitos a Medida Provisória revogada pelo período que ainda lhe restava para vigorar. - Relevância da fundamentação jurídica da argüição de inconstitucionalidade do § 2º do artigo 22 da Lei 8.212/91 na redação dada pela Medida Provisória 1.523-13 e mantida pela Medida Provisória 1.596-14. Ocorrência do requisito da conveniência da suspensão de sua eficácia. Suspensão do processo desta ação quanto às alíneas "d" e "e" do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 na redação mantida pela Medida Provisória 1.523-13, de 23.10.97. Liminar deferida para suspender a eficácia "ex nunc", do § 2º do artigo 22 da mesma Lei na redação dada pela Medida Provisória 1.596-14, de 10.11.97. (STF, Pleno, ADIn nº 1659-8, Rel. Min. MOREIRA ALVES, Julgado em 27/11/1997, DJ 08-05-1998 PP-00002)

DO ADICIONAL DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS

Quanto à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, depois de acirrada discussão, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de afastá-la. A propósito:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO DA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ.

1. A Primeira Seção, ao apreciar a Petição 7.296/PE (Rel. Min. Eliana Calmon), acolheu o Incidente de Uniformização de Jurisprudência para afastar a cobrança de Contribuição Previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Entendimento que se aplica inclusive aos empregados celetistas contratados por empresas privadas. (AgRg no EREsp 957.719/SC, Rel. Min. César Asfor Rocha, DJ de 16/11/2010).

3. *Agravo Regimental não provido.*" (STJ, AGA nº 1358108, 1ª Turma, Benedito Gonçalves, DJE :11/02/2011)

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. *Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.*

2. *Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.*

3. *Agravos Regimentais não providos.*" (STJ, AGRESP nº 12105147, 2ª Turma, Herman Benjamin, DJE 04/02/2011)

DO AVISO PRÉVIO INDENIZADO

Nesse diapasão, o Superior Tribunal de Justiça assentou orientação no sentido de que as verbas pagas pelo empregador, ao empregado, a título de aviso prévio indenizado, possuem nítido caráter indenizatório, não integrando a base de cálculo para fins de incidência de contribuição previdenciária. A assertiva é corroborada pelo seguinte aresto:

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FERIAS NÃO GOZADAS.

I - AS IMPORTANCIAS PAGAS A EMPREGADOS QUANDO DA RESILIÇÃO CONTRATUAL, E POR FORÇA DELA, DIZENTES A AVISO PRÉVIO, NÃO TEM COLOR DE SALÁRIO POR ISSO QUE SE NÃO HA FALAR EM CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRECEDENTES.

II - RECURSO PROVIDO.

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 3794, Processo nº 199000061105-PE, Relator Min. GERALDO SOBRAL, Data da Decisão: 31/10/1990, JTS VOL.:00020 PÁGINA:196).

No mesmo sentido, é o pacífico entendimento deste E. Tribunal Regional Federal, consoante se verifica dos julgados que seguem:

LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL - PRESCRIÇÃO - DECADÊNCIA - LANÇAMENTO - HOMOLOGAÇÃO - RECOLHIMENTO - TERMO INICIAL - PRAZO QUINQUENAL - INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO -INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - SALÁRIO-FAMÍLIA - NÃO-INCIDÊNCIA - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO POR LIBERALIDADE - FÉRIAS INDENIZADAS - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCUMBÊNCIA - PROVA - FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO.

(...)

13. *Previsto no §1º, do artigo 487 da CLT, exatamente por seu caráter indenizatório, o aviso prévio indenizado não integra o salário-de-contribuição e sobre ele não incide a contribuição.*

(...)

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1292763/SP, Processo nº 200061150017559, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 10/06/2008, DJF3 DATA:19/06/2008).

TRIBUTÁRIO: MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO.PARCELAS INDENIZATÓRIAS. NATUREZA. NÃO INCIDÊNCIA. MEDIDAS PROVISÓRIAS 1523/96 E 1596/97. LEI 8212/91, ARTS. 22 § 2º E 28 §§ 8º E 9º. REVOGAÇÃO. LEI 9528/97. ADIN 1659-8/DF. CONCESSÃO PARCIAL DA ORDEM.

I - O mandado de segurança preventivo é adequado para suspender a exigibilidade de contribuição social incidente sobre verbas de natureza indenizatória pagas aos empregados, bem como declarar incidentalmente a inconstitucionalidade ou ilegalidade de medida provisória (MP 1523/96 e 1596/97).

II - Os pagamentos de natureza indenizatória tais como aviso prévio indenizado, indenização adicional prevista no artigo 9º da 7238/84 (dispensa nos 30 dias que antecedem o reajuste geral de salários) e férias indenizadas não compõem a remuneração, donde inexigível a contribuição previdenciária sobre essas verbas. Precedentes.

III - O Colendo STF suspendeu liminarmente em ação direta de inconstitucionalidade (ADIN 1659-8) os dispositivos previstos nas MP's 1523/96 e 1596/97, os quais cuidam da incidência da contribuição previdenciária sobre parcelas indenizatórias, além de terem sido revogados pela Lei de conversão 9528/97, embora a referida ADIN tenha sido julgada prejudicada a final, em virtude da perda de objeto da mesma.

IV - Destarte, a impetrante possui o direito líquido e certo de suspender a exigibilidade das contribuições, especialmente o aviso prévio indenizado e a indenização adicional da Lei 7238/84, cuja concessão parcial do mandamus foi correta e deve ser mantida, negando-se provimento à apelação e à remessa oficial.

V - Apelação do INSS e remessa oficial improvidas. (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 191811/SP, Processo nº 199903990633050, Rel. JUIZA CECILIA MELLO, Julgado em 03/04/2007, DJU DATA:20/04/2007 PÁGINA: 885).

Assim, os valores pagos em razão de aviso prévio indenizado, têm natureza indenizatória e sobre eles não incidem contribuição previdenciária, devendo se estender referida não-incidência também sobre seus reflexos (gratificação natalina e férias).

Neste sentido o seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. RGPS. AVISO PRÉVIO E SEUS REFLEXOS SOBRE A GRATIFICAÇÃO NATALINA E AS FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI 11.457/2007.

[...]

2. Não incide contribuição previdenciária sobre verbas pagas a título de aviso prévio, por não ter caráter salarial, e sim nítida feição indenizatória.

3. Não sofrem a incidência da contribuição o valor das férias e do 13º salário proporcionais ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação.

[...]

(AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 200734000309620Relator(a)

DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador OITAVA TURMA Fonte e-DJF1 DATA:06/05/2011 PAGINA: Decisão A Turma, por unanimidade, negou provimento à apelação da União e à remessa oficial e deu provimento à apelação da impetrante, nos termos do voto da relatora).

Diante do exposto, **defiro o efeito suspensivo** pleiteado, para afastar a exigência da contribuição previdenciária incidente sobre o terço constitucional de férias e o aviso prévio indenizado e seus reflexos, até a decisão final deste agravo.

Intime-se a agravada para que ofereça contra-minuta, nos termos do disposto no artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se. Oficie-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00104 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001321-31.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001321-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE	: JOSE EDUARDO KALIL MIRANDA DE CARVALHO
ADVOGADO	: PUBLIUS RANIERI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00006667220114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **José Eduardo Kalil Miranda de Carvalho**, inconformado com a decisão proferida às fl. 118-119 dos autos da ação ordinária n.º 000666-72.2011.4.03.6118, ajuizada em face da **União Federal**, objetivando a manutenção do benefício previdenciário de que é beneficiário, até que complete vinte e quatro anos para que conclua o curso universitário ao qual se encontra matriculado.

A agravante sustenta, em síntese, que: a) a extinção do benefício atingirá seu direito à educação assegurado pela Constituição Federal; b) ser cabível ao caso a extensão do benefício até o limite de vinte e quatro anos, observado

o caráter alimentar da referida verba.

É o sucinto relatório.

Decido.

O caso em questão cinge-se ao debate acerca da possibilidade da manutenção do benefício previdenciário de pensão por morte a dependente de servido público falecido - na hipótese, filho - , ainda que pelo advento de seus vinte e um anos haja cessado a sua dependência legal, caso esteja ele matriculado em curso universitário, postergando-se assim o seu momento extintivo até que atinja a idade de vinte e quatro anos.

Contudo, tem-se que a Lei n.º 8.112/90 contém expressa determinação acerca do momento extintivo de tal benefício, na medida em que seu artigo 217, inciso II, alínea "a", consigna-o no momento em que seu beneficiário completa vinte e um anos de idade, ressalvada apenas a hipótese de invalidez.

Dessa maneira, ante o princípio administrativo da legalidade, em consideração às normas atinentes à espécie, não há que se prostrar no tempo o benefício previdenciário nos termos em que postulado.

No mais, não obstante a relevância do direito constitucional à educação trazido pelo agravante como fundamento da manutenção do benefício em questão, não se tem essa medida como forma de sua concreção.

Desse sentido não destoam o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, como se segue:

"DIREITO ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. PENSÃO POR MORTE. LEI 8.112/90. IDADE-LIMITE. 21 ANOS. ESTUDANTE. CURSO UNIVERSITÁRIO. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO".

1. Nos termos do art. 217, II, "a", da Lei 8.112/90, a pensão pela morte de servidor público federal será devida aos filhos até o limite de 21 anos de idade, salvo se inválido, não se podendo estender até os 24 anos para os estudantes universitários, pois não há amparo legal para tanto. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ, REsp 1008866, 5ª Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 18/05/2009).

"AGRAVO REGIMENTAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PENSÃO POR MORTE. EXTENSÃO ATÉ 24 ANOS DE IDADE. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. NÃO CABIMENTO. FALTA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. APRECIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF".

1. A pensão por morte rege-se pela legislação vigente à época do óbito. O falecimento da servidora deu-se em 25 de julho de 2004, quando já vigente legislação proibitiva da concessão da pensão por morte até os 24 (vinte e quatro) anos de idade de filhos universitários.

2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que a pensão por morte é devida ao filho inválido ou até ele que complete 21 (vinte e um) anos de idade, não havendo previsão legal para estendê-la até os 24 (vinte e quatro) anos de idade, quando o beneficiário for estudante universitário.

3. Inviável a apreciação de possível violação a preceito constitucional, uma vez que se trata de matéria afeta à competência do Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgREsp 1126274, 6ª Turma, rel. Min. Og Fernandes, DJE 02/08/2010).

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. FILHA NÃO-INVÁLIDA DE SERVIDORA PÚBLICA FALECIDA. CESSAÇÃO DO BENEFÍCIO AOS 21 ANOS DE IDADE. PRORROGAÇÃO ATÉ OS 24 ANOS POR SER ESTUDANTE UNIVERSITÁRIA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NA LEI 8.112/90. IMPOSSIBILIDADE".

1. Esta Corte Superior de Justiça possui jurisprudência no sentido de que, ante a ausência de previsão legal - uma vez que a Lei n.º 8.112/90 é taxativa ao determinar que, após completados de 21 anos de idade, somente o(a) filho(a) inválido(a) tem o direito de continuar percebendo a pensão - é impossível a prorrogação do benefício aos que, não possuindo invalidez, ultrapassaram o mencionado marco temporal, ainda que estudantes universitários.

2. A propósito da alegada incidência analógica da Súmula 358 desta Corte, entendo desarrazoada a pretensão, pois a lide de natureza previdenciária admite apenas interpretação da própria lei de regência, sendo incabível julgar a controvérsia com alicerce em exegeses analógicas de leis - ou mesmo súmulas de tribunais - estranhas

ao âmbito da previdência social.

3. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AgREsp 945426, 5ª Turma, rel. Min. Laurita Vaz, DJE 13/10/2008).

Portanto, não se tem por cabível a manutenção do benefício previdenciário sob exame após o seu beneficiário completar vinte e um anos de idade.

Ante o exposto, e com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA

Juiz Federal Convocado

00105 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001564-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001564-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
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 : CONDOMINIO EDIFICIO ITABIRI
ADVOGADO : ELIMARIO DA SILVA RAMIREZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00380980620064036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001764-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001764-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : DEMAC PRODUTOS FARMACEUTICOS LTDA
ADVOGADO : PATRICIA MADRID BALDASSARE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00064731520114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Demac Produtos Farmacêuticos Ltda.** contra a decisão que, nos autos de mandado de segurança n.º 0006473-15.2011.4.03.6105, impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Jundiá - SP**, indeferiu a liminar ao fim de suspender a exigibilidade da cobrança de contribuição previdenciária incidente sobre verbas pagas a título de "adicional por horas-extras", "adicional noturno", "descanso semanal remunerado", "salário prêmio-gratificação" e "salário-maternidade".

Sustenta a agravante, em síntese, que as verbas acima referidas possuem natureza indenizatória e não remuneratória, portanto, integram a folha de salários para o fim da base de cálculo da contribuição previdenciária.

**É o sucinto relatório.
Decido.**

Adicional por horas extras. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária, de acordo com a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça: EEARES 1010119, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/02/2011; AGRESP 1210517, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJE 04/02/2011.

Adicional noturno. Os valores recebidos a título de adicional noturno têm caráter salarial a ensejar a incidência da contribuição previdenciária, de acordo com os interativos precedentes do Tribunal Superior do Trabalho, em seu Enunciado n.º 60. Entendimento seguido pelo Superior Tribunal de Justiça: AGRESP 957719, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/12/2009; RESP 1149071, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 22/09/2010.

Descanso semanal remunerado. Entendimento pacificado neste Tribunal Regional Federal à límpida incidência de contribuição previdenciária atinente ao descanso semanal remunerado, visto sua natureza salarial, assegurado nos termos do art. 7º, inciso XV, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: AMS 316436, TRF/3, 2ª Turma, rel. Des. Fed. Silva Neto, DJE 19/08/2010; AMS 321523, TRF/3, 1ª Turma, rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJE 07/04/2011.

Salário prêmio-gratificação. Conforme evidenciado pela agravante, tal verba é decorrente de contrato de trabalho particular, portanto, a referida verba possui natureza salarial devido à habitualidade no respectivo pagamento. Assim, não provada a eventualidade do pagamento do prêmio em apreço, impõe-se o reconhecimento da natureza salarial e conseqüente incidência de contribuição. Nesse sentido: AMS 327740, TRF/3, 1ª Turma, rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJE 17/08/2011; AC 429422, TRF/3, Turma Z (Judiciário em Dia), rel. Des. Fed. Leonel Ferreira, DJE 09/05/2011.

Salário-maternidade. Analisando a questão, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o salário-maternidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição: AGA 1330045, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 25/11/2010; RESP 1149071, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 22/9/2010.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001805-46.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001805-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LUCIANO MARCOS LOPES
ADVOGADO : LAERCIO PEREIRA 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 ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00035110820104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Regularize o agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, o recolhimento do valor das custas e do porte de remessa e retorno, nos exatos termos da Resolução 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do E. Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, sob pena de ser negado seguimento ao presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00108 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001912-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001912-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
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 : MARY LILIAN RODRIGUES FREIRE LIMOLI
ADVOGADO : FABIANE BIANCHINI FALOPPA e outro
AGRAVADO : BALLON ROUGE CONFECÇÃO IND/ COM/ LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05012261819954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00109 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002239-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002239-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : CAF TRANSPORTES INTERNACIONAIS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00068473420114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CAF Transportes Internacionais LTDA**, contra decisão que, nos autos de mandado de segurança n.º 0006847-34.2011.4.03.6104, impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Santos - SP**, indeferiu o pedido liminar tendente à suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária sobre o "adicional por horas-extras", "adicional de periculosidade", "adicional de insalubridade", "adicional noturno" e "adicional de transferência".

Sustenta a agravante, em síntese, que as verbas acima referidas possuem natureza indenizatória e não remuneratória, não devendo, portanto, integrar para a base de cálculo da contribuição previdenciária.

**É o sucinto relatório.
Decido.**

Adicional por horas extras. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária, de acordo com a jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça: EEARES 1010119, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 24/02/2011; AGRESP 1210517, 2ª Turma, rel. Min. Herman Benjamin, DJE 04/02/2011.

Adicional de periculosidade. Analisando a questão, o Superior Tribunal de Justiça assentou sua jurisprudência no sentido de que o adicional de periculosidade não possui natureza indenizatória, devendo integrar, destarte, o salário de contribuição: RESP 1098102, STJ, 1ª Turma, rel. Min. Benedito Gonçalves, DJE 17/06/2009; RESP 838251, STJ, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 07/11/2008.

Adicional de insalubridade. Jurisprudência dominante neste Tribunal Regional Federal, em conformidade com o

pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, demonstrado em inúmeros julgados, aponta para a incidência da contribuição previdenciária sobre o adicional de insalubridade. Citem-se os seguintes precedentes: RESP 486697, STJ, 1ª Turma, rel. Min. Denise Arruda, DJE 17/12/2004; RESP 973436, STJ, Rel. Min. José Delgado, j. 18.12.07; AC 1152915, TRF3, 2ª Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJE 02/12/2010; TRF3, 5ª Turma, rel. Des. Fed. André Nekatschalow, DJE 10/03/2011.

Adicional noturno. Os valores recebidos a título de adicional noturno têm caráter salarial a ensejar a incidência da contribuição previdenciária, de acordo com os interativos precedentes do Tribunal Superior do Trabalho, em seu Enunciado n.º 60. Entendimento seguido pelo Superior Tribunal de Justiça: AGRESP 957719, 1ª Turma, rel. Min. Luiz Fux, DJE 02/12/2009; RESP 1149071, 2ª Turma, rel. Min. Eliana Calmon, DJE 22/09/2010.

Adicional de transferência. O adicional de transferência possui natureza salarial, e na sua base de cálculo devem ser computadas todas as verbas de idêntica natureza. Nesse sentido: STJ, RESP 1217238, 2ª Turma, rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 03/02/2011; TRF/3, AMS 378779, 1ª Turma, rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJE 17/08/2011; TRF/3, AC 1208308, 1ª Turma, rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, DJE 17/09/2009.

Ante o exposto, e com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau, procedendo-se às devidas anotações.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

ADENIR SILVA
Juiz Federal Convocado

00110 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002250-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002250-0/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE	: MUNICIPIO DE DOIS CORREGOS
ADVOGADO	: JOSE APARECIDO VOLTOLIM e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00000506620124036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Município de Dois Córregos contra decisão de fls. 437/441, que indeferiu, nos autos da ação de rito ordinário, pedido de tutela antecipada quanto aos seguintes pedidos: 2) o reconhecimento, por parte da União Federal e do Ministério da Previdência Social, para considerar em extinção o Regime Próprio da Previdência Social do Município, autor, ora agravante, desde 09/06/06, quando,

assim, o reconheceu a Auditoria fiscal do órgão;

2.1.) ou, alternativamente, determine este juízo, que a União Federal, pelo MPS, considere tal extinção a partir de 29/12/11, quando do protocolo, análise e inserção em seu sistema da Lei Municipal 3731 de 28 de dezembro de 2011, que: "Declara em extinção o RPPS - Regime Previdenciário Próprio do Município de Dois Córregos e o FPS - Fundo de Previdência dos Servidores Públicos do Município de Dois Córregos e dá outras providências";

2.2.) determine, este r. juízo, seja expedido o CRP - Certificado de Regularidade Previdenciária - em favor do Município, a fim de que não sofra mais nenhuma restrição por esse motivo e possa formalizar os convênios de relevância social já aprovados em seu favor na esfera do governo federal;

2.2.1.) deferir o pleito formulado no item 2.2. para determinação de imediata expedição do CRP, com data atual, uma vez deferido o pleito do item 2.1. para que o Município regularize sua situação no CAUC e não tenha prejuízos adicionais imediatos e injustos em face da não emissão do CRP;

3) pelo eventual descumprimento das determinações em decorrência da antecipação de tutela, seja cominada multa, a critério deste r. juízo, nos termos do art. 273, § 3º, do CPC;

A tutela foi deferida, em parte, apenas para obstar que a União Federal e a Caixa Econômica Federal não criem obstáculos à assinatura dos convênios declinados no feito.

Alega o recorrente, em suas razões, que o Regime Próprio da Previdência Social em extinção, possui 2 (dois) servidores ativos e 12 (doze) inativos e 11(onze) pensionistas, e o último servidor estatutário efetivo admitido, se deu em 24/09/80.

Sustenta que a exposição acerca do RPPS em extinção, se encontra no tópico "RPPS EM EXTINÇÃO" em fls. 02/05 dos autos originais.

Assevera a ausência de dúvida de que o regime próprio se encontra em extinção, entendimento este exarado em auditoria do Ministério da Previdência Social (fls. 242/257 dos autos originários).

Diz que mesmo dispensado da manutenção dos itens constantes do art. 7º, da Portaria MPS 172, o Município, para não ter problemas com o MPS e para melhor atender a transparência dos atos administrativos, vinha atendendo a todas as exigências do órgão previdenciário.

Afirma que vinha repassando à Previdência Social todas as informações solicitadas pelo órgão.

Salienta que embora tenha cumprido todas as exigências regulares como sempre fizera anteriormente, inclusive como se o fundo não estivesse em extinção, o CRP vencido em 03 de dezembro de 2011 não foi renovado pelo Ministério da Previdência Social. Isto porque o órgão previdenciário passou a exigir do Município que apresentasse a provisão matemática previdenciária, exigência até, então, não reclamada.

Ressalta que no fundo do Município, relativo ao pagamento dos benefícios e vencimentos, não é possível efetuar tal contabilização, posto que é totalmente subsidiado pela Prefeitura, vez que está em extinção e existem apenas duas pessoas ativas contribuindo.

Aponta que tal provisão apresentaria deficit; o que jamais seria aceito pela previdência.

Sustenta que sem o aludido certificado o Município continua com restrição no sistema CAUC/SIAFI, o que impede a percepção de repasses financeiros e/ou de adquirir novos convênios. Nesta linha, preconiza os prejuízos iminentes ante a falta do documento almejado.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo ativo dos pedidos, ora indeferidos.

DECIDO.

Observo das razões recursais, que o recorrente enfatiza que o regime próprio está em extinção. Destacou, inclusive, que o regime se encontra deficitário e pleiteou a ampliação da tutela conferida. Contudo, tenho que a questão referente à extinção não pode ser apreciada neste exame inicial, provocado por força de recurso interposto contra decisão interlocutória. Aliás, a matéria encontra melhor guarida na seara administrativa.

Quanto à controvérsia a respeito do CRP - Certificado de Regularidade Previdenciária, tenho que a tutela deve ser conferida para, tão-somente, possibilitar a emissão do Certificado de Regularidade Previdenciária.

Confira-se o julgado a seguir:

"TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. MUNICÍPIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIFICADO DE REGULARIDADE PREVIDENCIÁRIA. CRP. REGIME PRÓPRIO DE PREVIDÊNCIA. LEI 9.717/98 E DECRETO Nº 3.788/2001. PRECEDENTE DO STF NA AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA N.º 830-1/PR. 1. Na hipótese, busca-se, através de medida cautelar, que a União (MPS) expeça em favor do Município de Goiânia-GO o Certificado de Regularidade Previdenciária - CRP. 2. A negativa do INSS no fornecimento do Certificado de Regularidade Previdenciária -CRP tem por fundamento a existência de suposta irregularidade nos repasses ao Instituto de Seguridade Social dos Servidores Municipais-ISM, referentes aos exercícios de 2002 a 2004 e janeiro a maio de 2005, perfazendo um total de R\$ 122.420.867,79, conforme demonstrativos anexos. 3. O Certificado de Regularidade Previdenciária - CRP se presta a atestar o cumprimento dos critérios e exigências estabelecidos na Lei nº 9.717, de 27 de novembro de 1998, pelos regimes próprios de previdência social dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios. 4. No tema, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a constitucionalidade da Lei 9.717/98, entendeu que a União extrapolou os limites de sua competência para expedir normas gerais sobre matéria previdenciária, afastando as sanções nela impostas, decisão referendada

posteriormente pelo Plenário daquela Corte Superior, no sentido de que a União Federal se absteresse de aplicar sanção em decorrência de descumprimento relativo à Lei 9717/98. (ACO 830 TAR, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 29/10/2007, DJe-065 DIVULG 10-04-2008 PUBLIC 11-04-2008 EMENT VOL-02314-01 PP-00167 LEXSTF v. 30, n. 354, 2008, p. 46-56). 5. Nesse diapasão, esta Corte decidiu que "(...) "É ilegítimo à União negar a expedição de certificado de regularidade previdenciária (CRP), em face de irregularidade no repasse de contribuições previdenciárias, prevista no art. 7º da Lei 9.717/98, visto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal já decidiu, quando do julgamento de antecipação de tutela na ACO 830/PR, de Relatoria do Min. Marco Aurélio, que o referido ente público federal extrapolou os limites de sua competência concorrente para legislar sobre o tema (CF, art. 24, XII), visto que lhe cabe dispor apenas sobre normas gerais de previdência social. Tal decisão ostenta eficácia erga omnes, mesmo em caráter liminar..." (AGA 0037538-69.2008.4.01.0000/BA, Rel. Desembargador Federal Fagundes De Deus, Conv. Juiz Federal Pedro Francisco Da Silva (conv.), Quinta Turma,e-DJF1 p.280 de 26/02/2010). 6. A jurisprudência tem sinalizado no sentido de que não seja negado ao Município em débito, a expedição de certificado de regularidade previdenciária, quando as verbas se destinarem à execução de ações de relevância social, como na espécie em comento (Programa RELUZ). 7. In casu, a expedição de Certidão de Regularidade Previdenciária permitiu que o Município de Goiânia/GO exercesse os atos negociais e estatuais, em benefício da população. 8. De qualquer forma, tenho pela aplicação da teoria do fato consolidado, uma vez que "(...) a situação fática exauriente consolidada pelo tempo desde a liminar confirmada pela sentença e a temporal validade da certidão recomendam a confirmação do julgado" (AMS 2001.38.00.035976-8/MG, Rel. Desembargador Federal Luciano Tolentino Amaral, Sétima Turma,e-DJF1 p.196 de 27/08/2010). No mesmo diapasão: AMS 0023654-24.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargador Federal Reynaldo Fonseca, Sétima Turma,e-DJF1 p.351 de 15/10/2010. 9. Apelação e remessa oficial desprovidas."(grifo meu) (TRF 1ª Região - 7ª Turma - AC 200535000150958 - Rel. Reynaldo Fonseca - DJF1 DATA:26/11/2010 PAGINA:118)

Trago, ainda, à colação: Tutela antecipada - Referendo Ação Civil Originária - ACO nº 830 - STF, acima destacada:

"SEPARAÇÃO DE PODERES - PREVIDÊNCIA SOCIAL - AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA - TUTELA. Surge relevante pedido voltado ao implemento de tutela antecipada quando estão em jogo competência concorrente e extravasamento do campo alusivo a normas gerais considerada previdência estadual." (STF - Tribunal Pleno - ACO 830 - Rel. Marco Aurélio - DJe-065 DIVULG 10-04-2008 PUBLIC 11-04-2008)

Por conseguinte, vejo em parte, em sede de cognição sumária, os elementos necessários à concessão do acautelamento requerido.

Ante o exposto, recebo o recurso no efeito suspensivo apenas para possibilitar a emissão do Certificado de Regularidade Previdenciária.

Intime-se o agravado para a resposta, nos termos do disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil. P.I.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00111 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002318-14.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002318-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS RODRIGUES
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ->
SP
No. ORIG. : 00060944720114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

DIREITO ADMINISTRATIVO: SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. FALTA DE INSTRUÇÃO.

I - O agravante apresentou alegações genéricas e superficiais a respeito das relações contratuais, sem sequer carrear aos autos cópia da planilha de evolução do financiamento, com a discriminação dos valores referentes às parcelas pagas e/ou em atraso.

II - A falta de instrução do agravo com documentos tidos como úteis e necessários para comprovar os termos do acordo celebrado, e mais, a sua situação atual, impossibilita uma análise clara e minuciosa do caso concreto.

III - No que concerne à suspensão dos efeitos da execução extrajudicial, baseada na argumentação da inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, tem-se que não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do STJ e deste E. Tribunal nesse sentido.

IV - Ademais, o contrato firmado entre as partes prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel nos termos do Decreto-lei nº 70/66.

V - Desse modo, as simples alegações do agravante com respeito à possível inconstitucionalidade do Decreto -Lei nº 70/66, e de que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel.

FUNDAMENTAÇÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Luiz Carlos Rodrigues contra decisão de fls. 130/130v, que nos autos de ação, de rito ordinário, de anulação de atos jurídicos com pedido de antecipação parcial de tutela, interposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado com vistas a que seja determinado que a instituição financeira agravada se abstenha de alienar o imóvel, objeto do contrato de mútuo firmado entre as partes, mantendo o agravante na posse até o trânsito em julgado.

Alega o agravante, que o procedimento de execução extrajudicial, com base no Decreto-Lei 70/66, afronta a Constituição Federal por contrariar o disposto nos incisos LIV e LV do artigo 5º, ferindo os princípios constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal.

Aduz que se encontram presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*.

Pugna pelo provimento do recurso, para que sejam suspensos os efeitos da execução extrajudicial, mantendo o agravante na posse do imóvel, do contrário, se já efetivada a venda do imóvel a terceiro, suspenda o registro da carta de adjudicação no Cartório de Registro de Imóveis competente até decisão final.

É o relatório.

DECIDO.

O agravante apresentou alegações genéricas e superficiais a respeito das relações contratuais, sem sequer carrear aos autos cópia da planilha de evolução do financiamento, com a discriminação dos valores referentes às parcelas pagas e/ou em atraso, de um demonstrativo de cálculo com os valores das prestações, de todo o período, desde a assinatura do contrato originário, que o agravante entende corretos, nem tampouco prova de vícios na execução extrajudicial adotada, comprovando a ausência de notificação para purgar a mora.

A falta de instrução do agravo com documentos tidos como úteis e necessários para comprovar os termos do acordo celebrado, e mais, a sua situação atual, impossibilita uma análise precisa e minuciosa do caso concreto por parte do Magistrado.

No que tange ao Decreto-lei nº 70/66, tenho que não é inconstitucional, havendo, nesse sentido, inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do E. Superior Tribunal de Justiça.

Confirmam-se, por todos, os Julgados cujas ementas seguem reproduzidas:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI Nº 70/66. Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei nº 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (Súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido."

(STF - RE 287453/RS - v.u. - Rel. Min. Moreira Alves - j. 18/09/2001 - DJ em 26/10/2001 - pág. 63).

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido."

(STF - RE 223075/DF - v.u. - Rel. Min. Ilmar Galvão - j. 23/06/1998 - DJ em 06/11/98 - pág. 22).

"MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. REQUISITOS ESSENCIAIS E CONEXOS. SEGURANÇA DENEGADA. DECRETO-LEI 70/66. LEI 1533/51 (ART. 7º, II).

1. Ato judicial de indeferimento da liminar não revestido de ilegalidade, de abusividade, nem teratológico, escapa de censura, merecendo ser mantido.

2. Vezes a basto têm sido afastada a pretensão de acoimar a execução extrajudicial de inconstitucional (Dec-lei 70/66).

3. Recurso não provido."

(ROMS 8.867/MG, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ 13/08/1999).

"RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS.

I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do Decreto-lei nº 70/66, cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo judiciário.

II - Medida cautelar indeferida."

(MC 288/DF, STJ - 2ª Turma, Rel. Min. Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, pg. 08559).

Relevante, ainda, ressaltar que o agravante não reuniu elementos precisos, acompanhados de prova, de descumprimento das formalidades na execução extrajudicial previstas no Decreto-Lei 70/66, comprovando a ausência de notificação para purgar a mora.

Cabe ao recorrente diligenciar junto à instituição financeira cópia integral dos documentos relativos ao procedimento administrativo que comprove o alegado e possibilite uma análise precisa e minuciosa por parte do Magistrado.

Desse modo, as simples alegações do agravante com respeito à possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, e de que a Caixa Econômica Federal - CEF teria se utilizado de expedientes capazes de viciar o procedimento adotado não restaram comprovadas. Bem por isso, não se traduzem em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel.

Diante do exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos moldes do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo a decisão agravada.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00112 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002441-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002441-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ETERNIT S/A e filia(l)(is)
: ETERNIT S/A
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO : ETERNIT S/A
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO : ETERNIT S/A

ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO : ETERNIT S/A
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO : ETERNIT S/A
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO : ETERNIT S/A
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO : ETERNIT S/A
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO : ETERNIT S/A
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO : ETERNIT S/A
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO : ETERNIT S/A
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
AGRAVADO : ETERNIT S/A
ADVOGADO : FABIO PALLARETTI CALCINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213784020114036100 16 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Primeiramente, intime-se a parte agravada para, no prazo de 10 (dez) dias, apresentar contraminuta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.
Após, voltem-me conclusos para decisão.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00113 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002594-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002594-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
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 : O LUZITANO FABRICA DE DOCES E BOLOS LTDA
ADVOGADO : ANGEL ARDANAZ e outro
AGRAVADO : EUNICE CANDIDO DE OLIVEIRA e outro
: MANUEL TAVEIRA DE MAGALHAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00392580820024036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão de fls. 236/238, objeto de embargos de declaração rejeitados por força do ato judicial de fls. 250, que excluiu os nomes dos sócios: Manuel Taveira de Magalhães e Eunice Candido de Oliveira do polo passivo da execução fiscal.

Alega a recorrente, em síntese, a legitimidade dos co-responsáveis para figurar no executivo fiscal. Sustenta que houve arrecadação de contribuições mediante desconto da remuneração dos empregados, mas não efetuado o recolhimento.

Pugna pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo para a manutenção dos responsáveis tributários, acima mencionados, no polo passivo do executivo fiscal.

DECIDO.

A responsabilidade dos sócios das empresas, presumida, diante da presença de seus nomes na Certidão de Dívida Ativa - CDA - assumiu novo contorno a partir do julgamento pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13, da Lei 8620/93.

Com o julgamento do Egrégio Supremo Tribunal Federal nos autos do RE nº 562.276/RS, cabe ao exequente comprovar que o sócio da empresa executada atuou com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, irrelevante a presença do nome do sócio na CDA, vez que cabe ao exequente provar a prática de ato, por parte do sócio, que se subsume no art. 135, do CTN, para que seu patrimônio pessoal seja alcançado na execução fiscal.

Nesse sentido, o entendimento recente da 1ª e 2ª Turmas deste Tribunal, conforme se verificam dos acórdãos abaixo transcritos:

"EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. AUSÊNCIA DE CONFIGURAÇÃO DAS HIPÓTESES DO ART. 135, III, DO CTN. ENCERRAMENTO DO PROCESSO DE FALÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO. -Impossibilidade do prosseguimento da execução fiscal contra os sócio s, nos termos do art. 13 da lei nº 8.620/93, tendo em vista que foi reconhecida a inconstitucionalidade do referido dispositivo legal pelo plenário do STF, no julgamento do RE nº 562.276/RS, apreciado sob o regime da "repercussão geral" (artigo 543-B do Código de Processo Civil), o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos (REsp 1153119/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 2.12.2010, julgado pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08). Precedente da Corte. -A questão da responsabilização do sócio é objeto de orientação consolidada do E. STJ, firmando aquela Corte Superior entendimento no sentido de que figurando o nome do sócio na cda , a ele é transferido o ônus de comprovar que ao caso não se aplicam as disposições do art. 135 do CTN. Entendimento também firmado no STJ em recurso sob o rito do art. 543-C do CPC (Resp 1.101.728/SP) no sentido de que a mera inadimplência não configura a hipótese prevista no art. 135 do CTN. Exigência de comprovação a cargo do sócio que porém esteja a seu alcance, entendimento diverso implicando exigir-se do sócio a realização de prova de fato negativo, consistente na comprovação de que não atuou dolosa ou culposamente na administração dos negócios em situação que sequer foi especificamente apontada, já que o exequente simplesmente inclui na cda o nome do corresponsável sem indicar qual o ato praticado pelo sócio a justificar o redirecionamento da execução. -Hipótese em que embora os nomes dos sócio s constem na cda , não se afigura necessária a demonstração pelos mesmos de que a empresa encontra-se regularmente ativa ou foi regularmente dissolvida, tendo em vista que resta comprovada a falência da empresa executada, que constitui forma de dissolução regular da empresa, razão pela qual não enseja o redirecionamento do executivo fiscal, ressaltando-se, também, que a dívida ora executada não abrange contribuições descontadas dos salários dos empregados. -Havendo o encerramento do procedimento falimentar sem a ocorrência de nenhum motivo ensejador de redirecionamento do feito, não há mais utilidade na ação de execução fiscal movida em face de empresa extinta, destarte não havendo outra alternativa senão decretar-se a extinção do processo sem o julgamento do mérito. Precedentes do Eg. STJ e desta Corte. -Recurso desprovido."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 1999.61.82.029872-1 - Relator Desembargador Federal Peixoto Junior - 2ª Turma - j. 28/06/11 - v.u.- DJF3 CJI 07/07/11, pág. 131)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA INDEFERIU A INCLUSÃO DE SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA DO POLO PASSIVO, POR ILEGITIMIDADE - DEVEDOR SOLIDÁRIO - RESPONSABILIDADE PRESUMIDA - INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 13 DA LEI Nº 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. 1. Sobreveio razão para afastar a responsabilidade do sócio, qual seja, o julgamento, na Sessão de 3/11/2010, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal do RE nº 562.276/RS, o qual considerou inconstitucional a aplicação do artigo 13 da lei nº 8.620/93, por invasão da esfera reservada à lei complementar prevista pelo artigo 146, III, "b", da Constituição Federal. O julgamento deu-se sob o regime do artigo 543-B do Código de Processo Civil, repercutindo, desta forma, nos casos análogos, como o presente. 2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça também apreciou esta matéria nos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil. 3. Nesse ambiente, tornou-se irrelevante também que o sócio/diretor estivesse incluído na cda . 4. Não se pode legitimar o ato construtivo de bens do sócio cotista/diretor quando o alojamento da pessoa no pólo passivo da execução no caso dos autos aparentemente dependeria apenas da responsabilidade presumida já que a norma que a

previa foi declarada inconstitucional. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento." (TRF 3ª Região - Agravo nº 2009.03.00.014812-0 - Relator Desembargador Federal Johanson de Salvo - 1ª Turma - j. 17/05/11 - v.u. - DJF3 CJI 25/05/11, pág. 288)

Vale lembrar que o Superior Tribunal de Justiça também já se manifestou acerca do tema na mesma linha. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DÉBITOS. SEGURIDADE SOCIAL. RESPONSABILIDADE. REDIRECIONAMENTO SÓCIOS. VIOLAÇÃO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA DEMONSTRAÇÃO. AFRONTA. INCIDÊNCIA. SÚMULA 284/STF, POR ANALOGIA. TAXA SELIC. INACUMULABILIDADE. JUROS MORATÓRIOS E CORREÇÃO MONETÁRIA. ACÓRDÃO MESMO SENTIDO. FALTA. INTERESSE. RECURSAL. HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO. SÚMULA 282/STF, POR ANALOGIA. APLICAÇÃO. ART. 13 DA LEI 8.820/93. RECURSO REPRESENTATIVO. RESP N. 1.153.119/MG INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF (ART. 543-B DO CPC).

(...) 8. Em se tratando de débitos de sociedade para com a Seguridade Social, a Primeira Seção desta Corte Superior, em recurso julgado como representativo da controvérsia (REsp 1.153.119/MG, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki) firmou orientação no sentido de que o art. 13 da lei n. 8.620/93 não enseja a responsabilidade solidária do sócio automaticamente, devendo ser interpretado em conjunto com o art. 135 do CTN, não sendo suficiente para o redirecionamento o simples inadimplemento do débito. Decidiu-se, naquele julgado, pela inaplicabilidade do art. 13 da lei n. 8.620/93 por ter sido declarado inconstitucional pelo STF no RE n. 562.276, apreciado sob o regime do art. 543-B do CPC, o que confere especial eficácia vinculativa ao precedente e impõe sua adoção imediata em casos análogos.

9. Recurso especial parcialmente conhecido, e, nessa parte, provido."

(STJ - REsp 1201193 - Relator Ministro Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - j. 10/05/11 - v.u. - DJe 16/05/11)

Observo da cópia da Certidão de Dívida Ativa, o inadimplemento de obrigação prevista no disposto no art. 30, I, "B", da Lei 8212/91 à época em que figuravam como sócios (fls. 36 e 42/43).

Nestes termos, possível o reconhecimento de infração à lei diante desta ausência de pagamento, de molde a ensejar a inclusão dos nome dos co-responsáveis, no polo passivo da execução fiscal, quanto ao referido inadimplemento.

Por conseguinte, vejo, em sede de cognição sumária os elementos necessários à concessão do acautelamento requerido para conferir parcial efeito suspensivo ao agravo.

Ante o exposto, recebo o recurso com parcial efeito suspensivo apenas para atribuir a responsabilidade dos co-responsáveis, acima mencionados, constantes da CDA (fls. 35), quanto aos débitos que estão inseridos no disposto no art. 30, I, "B", da Lei 8212/91 (fls. 36 e 42/43).

Intime-se o agravado para a resposta, nos termos do disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00114 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002657-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002657-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : VITALIX IND/ E COM/ DE COMPOSTOS POLIMERICOS LTDA
ADVOGADO : JUSSARA APARECIDA LINO BEZERRA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SOCORRO SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 1144/1543

No. ORIG. : 11.00.00008-7 2 Vr SOCORRO/SP

DESPACHO

Tendo em vista que tanto as custas como o porte de remessa e retorno foram recolhidos no Banco do Brasil, com códigos e valores em desconformidade com o disposto da Resolução 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do E. Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, intime-se a agravante para que, no prazo de 05 (cinco) dias e sob pena de extinção do processo, proceda às devidas regularizações.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00115 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002666-32.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.002666-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : BENJAMIM BARBOSA E CIA LTDA e filia(l)(is)
: BENJAMIM BARBOSA E CIA LTDA filial
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00033060820114036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fls. 40/45, que indeferiu liminar quanto aos pedidos de suspensão de exigibilidade de contribuição social incidente sobre os valores pagos aos empregados, correspondente ao 13º (décimo terceiro) salário proporcional, bem como aos adicionais de hora extra, noturno, periculosidade, insalubridade e de transferência, nos autos de mandado de segurança.

Alegam as recorrentes, em síntese, a inexistência de recolhimento de contribuição previdenciária sobre os valores pagos acima mencionados.

A liminar foi deferida para, tão somente, sobrestar a exação referente ao aviso prévio indenizado.

Pugnam pelo recebimento do recurso com efeito suspensivo.

DECIDO.

A decisão agravada não merece reforma, quanto às horas-extras, adicionais: noturno, insalubridade, periculosidade e de transferência haja vista que os requisitos necessários para a concessão da tutela de urgência - razoabilidade das alegações e urgência - não se afiguram presentes na hipótese dos autos.

Isso porque, é ponto pacífico na doutrina e jurisprudência que as verbas trabalhistas objeto de discussão - (i) de hora extra; (ii) adicional noturno; (iii) adicional de periculosidade, (iv) adicional insalubridade; e (v) adicional de transferência - possuem natureza salarial, razão pela qual não se vislumbra a razoabilidade das alegações recursais.

Vale destacar que todas essas verbas têm por escopo remunerar o labor desenvolvido pelo empregado em condições excepcionais; labor extraordinário, noturno, perigoso, insalubre e em local diverso do da contratação, respectivamente. Assim, apesar de se tratar de um pagamento excepcional, a sua natureza remuneratória remanesce, impondo a incidência da contribuição previdenciária sobre elas.

Neste sentido, convém observar os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-DOENÇA, AUXÍLIO-ACIDENTE. VERBAS RECEBIDAS NOS 15 (QUINZE) PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-ACIDENTE. SALÁRIO - MATERNIDADE . NATUREZA JURÍDICA. INCIDÊNCIA. FÉRIAS, ADICIONAL DE 1/3, HORAS - EXTRA S E ADICIONAIS NOTURNO , DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE . 1. O auxílio-doença pago até o 15º dia pelo empregador é inalcançável pela contribuição previdenciária, uma vez que referida verba não possui natureza remuneratória, inexistindo prestação de serviço pelo empregado, no período. Precedentes: EDcl no REsp 800.024/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJ 10.09.2007; REsp 951.623/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 27.09.2007; REsp 916.388/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ 26.04.2007. 2. O auxílio-acidente ostenta natureza indenizatória, porquanto destina-se a compensar o segurado quando, após a consolidação das lesões decorrentes de acidente de qualquer natureza, resultarem sequelas que impliquem redução da capacidade para o trabalho que habitualmente exercia, consoante o disposto no § 2º do art. 86 da Lei n. 8.213/91, razão pela qual consubstancia verba infensa à incidência da contribuição previdenciária. 3. O salário- maternidade possui natureza salarial e íntegra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 4. O fato de ser custeado pelos cofres da Autarquia Previdenciária, porém, não exime o empregador da obrigação tributária relativamente à contribuição previdenciária incidente sobre a folha de salários, incluindo, na respectiva base de cálculo, o salário- maternidade auferido por suas empregadas gestantes (Lei 8.212/91, art. 28, § 2º). Precedentes: AgRg no REsp n.º 762.172/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU de 19.12.2005; REsp n.º 572.626/BA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJU de 20.09.2004; e REsp n.º 215.476/RS, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJU de 27.09.1999. 5. As verbas relativas ao 1/3 de férias, às horas extra s e adicionais possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. 6. A Previdência Social é instrumento de política social do governo, sendo certo que sua finalidade primeira é a manutenção do nível de renda do trabalhador em casos de infortúnios ou de aposentadoria, abrangendo atividades de seguro social definidas como aquelas destinadas a amparar o trabalhador nos eventos previsíveis ou não, como velhice, doença, invalidez: aposentadorias, pensões, auxílio-doença e auxílio-acidente do trabalho, além de outros benefícios ao trabalhador. 7. É cediço nesta Corte de Justiça que: **TRIBUTÁRIO. SERVIDOR PÚBLICO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 9.783/99. 1. No regime previsto no art. 1º e seu parágrafo da Lei 9.783/99 (hoje revogado pela Lei 10.887/2004), a contribuição social do servidor público para a manutenção do seu regime de previdência era "a totalidade da sua remuneração", na qual se compreendiam, para esse efeito, "o vencimento do cargo efetivo, acrescido de vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, (...) excluídas: I - as diárias para viagens, desde que não excedam a cinquenta por cento da remuneração mensal; II - a ajuda de custo em razão de mudança de sede; III - a indenização de transporte; IV - o salário família". 2. A gratificação natalina (13º salário), o acréscimo de 1/3 sobre a remuneração de férias e o pagamento de horas extra ordinárias, direitos assegurados pela Constituição aos empregados (CF, art. 7º, incisos VIII, XVII e XVI) e aos servidores públicos (CF, art. 39, § 3º), e os adicionais de caráter permanente (Lei 8.112/91, art. 41 e 49) integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. 3. O regime previdenciário do servidor público hoje consagrado na Constituição está expressamente fundado no princípio da solidariedade (art. 40 da CF), por força do qual o financiamento da previdência não tem como contrapartida necessária a previsão de prestações específicas ou proporcionais em favor do contribuinte. A manifestação mais evidente desse princípio é a sujeição à contribuição dos próprios inativos e pensionistas. 4. Recurso especial improvido. (REsp 512848 / RS, Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJ 28.09.2006) 8. Também quanto às horas extra s e demais adicionais , a jurisprudência desta Corte firmou-se no seguinte sentido: **"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO- MATERNIDADE . DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA- EXTRA , TRABALHO NOTURNO , INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE . NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário- maternidade (Súmula n.º 207/STF). 2. Os adicionais noturno , hora- extra , insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60). 3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária. 4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora- extra , noturno , de periculosidade e de insalubridade . 5. Recurso conhecido em parte, e****

nessa parte, improvido." (REsp n.º 486.697/PR, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJU de 17/12/2004) 9. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de um terço constitucional de férias, horas extras e adicionais de insalubridade, periculosidade e noturno. 10. agravo s regimentais desprovidos." (STJ PRIMEIRA TURMA02/12/2009 AGRESP 200701272444 AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 957719 LUIZ FUX)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBAS TRABALHISTAS. HORAS EXTRAS. AUXÍLIOS DOENÇA E ACIDENTE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. FÉRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O artigo 195, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal, dispõe que a Seguridade Social será financiada, nos termos da lei, pelas contribuições sociais "do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes 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". 2. Infere-se do texto constitucional que não integram a base de cálculo do tributo em questão as verbas indenizatórias, por não terem natureza de contraprestação decorrente de relação de trabalho. 3. Os valores pagos nos primeiros quinze dias de afastamento do empregado em razão de doença ou incapacidade por acidente não têm natureza salarial, porque no período não há prestação de serviços e tampouco recebimento de salário, mas apenas verba de caráter previdenciário pago pelo empregador. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça (REsp 1049417/RS). 4. O período em que o empregado trabalha após ter dado ou recebido o aviso prévio - notificação que uma das partes do contrato de trabalho faz à outra, comunicando-lhe a intenção de rescisão do vínculo -, será remunerado de forma habitual, por meio de salário, sobre o qual deve incidir, portanto, a contribuição previdenciária. Todavia, rescindido o contrato, pelo empregador, antes de findo o prazo do aviso, o empregado fará jus, ao pagamento do valor relativo ao salário correspondente ao período, ex vi do §1º do art. 467 da CLT, hipótese em que o valor recebido terá natureza indenizatória. 5. Os adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade e de insalubridade não possuem caráter indenizatório, pois são pagos ao trabalhador em virtude de situações desfavoráveis de seu trabalho, inserindo-se no conceito de renda, possuindo, portanto, natureza remuneratória. 6. As verbas pagas à título de férias e respectivo terço constitucional possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária. Precedentes. 7. O salário maternidade integra o salário-de-contribuição, ex vi do art. 28 da Lei nº 8.212/91, bem como as férias gozadas, em virtude de seu nítido caráter salarial. 8. agravo de instrumento parcialmente provido, com parcial revogação do efeito suspensivo anteriormente concedido." (TRF3 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 370487 DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR PRIMEIRA TURMA)

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91. 2. Agravo de legal provido. (AI 200703000520565 AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 301068 JUIZ LUIZ STEFANINI TRF3 PRIMEIRA TURMA DJF3 CJ2 DATA:30/09/2009 PÁGINA: 364)"

"PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - VERBAS TRABALHISTAS - INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. 1. O valor pago ao empregado, pelo empregador, nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento por doença ou acidente de trabalho - que não deve ser confundido com o "auxílio doença", benefício previdenciário pago a partir do 16º (décimo sexto) dia do afastamento - e o valor pago a título de adicional de transferência têm natureza salarial e integram, portanto, a base de cálculo da contribuição previdenciária, nos termos do inciso I, do artigo 28 da Lei 8.212/91 e do parágrafo 3º do artigo 60 da Lei 8.213/91. 2. Agravo de instrumento provido. 3. Agravo regimental prejudicado." (TRF3 PRIMEIRA TURMA DJU DATA:21/06/2007 PÁGINA: 510AG 200603001070897 AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284064 JUIZA VESNA KOLMAR)

O 13º salário, por sua vez, também, tem natureza remuneratória. Neste diapasão, sobre ele há incidência de contribuição previdenciária.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo, nos termos do art. 557, do CPC.

Cumpram-se as formalidades de praxe.

Após o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002719-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002719-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : FABIANO DE OLIVEIRA RIOS e outro
: ANDREIA SANTOS RIOS
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00064630520114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão de fl. 97 que nos autos da ação de rito ordinário de revisão contratual c/c repetição de indébito e de tutela antecipada, ajuizada em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado com vistas ao depósito das prestações vincendas, no valor que entende correto (R\$ 841,76 - oitocentos e quarenta e um reais e setenta e seis centavos), a não inclusão de seu nome dos órgãos de proteção ao crédito e a suspensão dos atos de execução, com base na Lei 9.514/97, sob pena de cominação em multa diária no valor de R\$300,00 (trezentos reais).

Alegam os agravantes:

- 1 - que a não correção do valor das prestações sem a observação do pactuado torna excessivamente oneroso o seu cumprimento;
- 2 - a reversibilidade da tutela requerida ante a possibilidade de execução do contrato e a garantia fiduciária;
- 3 - que estando o débito *sub judice*, a mora não fica caracterizada, não havendo razão para a inscrição do nome dos agravantes nos cadastros de proteção ao crédito;
- 4 - a ilegalidade da Lei 9.514/97, cuja modalidade de execução fere os princípios constitucionais da Ampla Defesa, do Contraditório e do Devido Processo Legal;
- 5 - que estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*;

Pugnam pela autorização do depósito das prestações vincendas pelos valores que consideram corretos, corrigidos pelo Plano de Equivalência Salarial - PES e a incorporação das prestações vencidas ao saldo devedor, se abstendo a instituição financeira agravada de inscrever os nomes dos agravantes nos órgãos de proteção ao crédito, sob pena de multa diária, no valor de R\$100,00 (cem reais), e de qualquer ato de execução extrajudicial nos termos da Lei nº 9.514/97.

DECIDO.

Com relação ao pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como ante a ausência de prova a ilidir a presunção de hipossuficiência, entendo que o mesmo deve ser concedido neste agravo, devendo, com o retorno dos autos, ser analisado pelo juiz singular.

Da análise dos autos, destaca-se que foi firmado em 24/05/2010 um Contrato por Instrumento Particular de Compra e Venda de Imóvel Residencial, Mútuo com Obrigações, Cancelamento do Registro de Ônus e Constituição de Alienação Fiduciária em Garantia - Carta de Crédito com Recursos do SBPE - Sistema Financeiro da Habitação - SFH - com Utilização dos Recursos da Conta Vinculada do FGTS do(s) Devedor(es)/Fiduciante(s), para aquisição de casa própria por parte dos agravantes, prevendo no seu intróito o financiamento do montante de R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais), que deveria ser amortizado em 360 (trezentos e sessenta) meses, obedecendo-se ao Sistema de Amortização SAC - Sistema de Amortização Constante, e o saldo devedor atualizado mensalmente com base no coeficiente de atualização aplicável aos depósitos de poupança do dia correspondente ao vencimento dos encargos mensais.

Cópia da planilha demonstrativa de débito acostada às fls. 77/79 dá conta de que os agravantes efetuaram o

pagamento de somente 05 (cinco) parcelas de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 360 (trezentos e sessenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde julho de 2011.

FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO

Os contratos de mútuo, nos termos da Lei 4.380/64, que instituiu o Sistema Financeiro da Habitação para aquisição da casa própria, construção ou venda de unidades habitacionais, através de financiamento imobiliário, são típicos contratos de adesão de longa duração, com cláusulas padrão, sujeitos aos critérios legais em vigor à época de sua assinatura, em que não há lugar para a autonomia da vontade na definição do conteúdo, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade própria, já que não tem autonomia para impor regras, devendo seguir as regras impostas pela legislação do Sistema Financeiro da Habitação e restando ao mutuário submeter-se às condições pré-determinadas.

O mutuário, nesse tipo de contrato, subordina-se às condições pré-estabelecidas quanto às taxas ou índices de correção monetária e o montante a ser reajustado, não podendo discuti-las e dispor do bem, mas outorgando poderes ao agente financeiro para alienar o imóvel a terceiro, em seu nome determinar o preço, imitar o adquirente na posse do imóvel etc.

No caso das prestações, é o Poder Executivo que formula as políticas de reajustamento e estabelece as taxas ou os índices de correção monetária da moeda.

A própria origem dos recursos que sustentam o sistema leva à finalidade social. Destaca-se a arrecadação proveniente do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço FGTS, criado pela antiga Lei 5170 de 13/09/66, formado pelos depósitos de 8% sobre a folha mensal dos salários das empresas. Essas contas são capitalizadas com juros e correção monetária, em que a CEF é a encarregada da administração dos valores. Captam-se ainda, as somas nos depósitos específicos em cadernetas de poupança, que podem ser abertas em quaisquer agências das Caixas Econômicas, nas sociedades de crédito imobiliário e nas associações de poupança e empréstimo.

O caráter social transparece nos princípios determinantes: facilitar e promover a construção e a aquisição da moradia, especialmente para as camadas sociais de menor renda e nas disposições que condicionam a equivalência das prestações ao poder aquisitivo do mutuário, artigos 1º, 5º e 9º da Lei nº 4380/64.

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, é necessário que as irregularidades que tenham sido praticadas estejam amparadas por provas inequívocas, sendo insuficiente a alegação genérica.

SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO TABELA SAC

A partir da leitura destes autos, verifico que os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente o acordado livremente entre as partes, sem que trouxessem elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações do mútuo, ou causa bastante a ensejar a demonstração de plausibilidade do direito afirmado.

Mister apontar que se trata de contrato cujo critério de amortização foi lastreado em cláusula SAC, sistema legalmente instituído e acordado entre as partes, o qual "*as prestações são compostas de uma quota de amortização e outra de juros, sendo que o valor da quota de amortização é constante ao longo do prazo, e os juros são uniformemente decrescentes. As prestações são decrescentes em uma progressão aritmética de razão negativa, o decréscimo é periódico e incide em cada uma das prestações encontradas. Conseqüentemente, o valor da prestação é variável mês a mês.*"

Ademais, consoante o disposto na cláusula 8ª do contrato (fl. 51), "o saldo devedor do financiamento será atualizados mensalmente, no dia correspondente ao do aniversário do contrato, com base no coeficiente de atualização aplicável aos depósitos de poupança do dia correspondente ao vencimento dos encargos mensais".

Diante de tal quadro, parece-me inaceitável concluir-se pelo desrespeito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF com relação aos critérios de atualização monetária ajustados no contrato.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

Verifico que os agravantes limitaram-se a hostilizar genericamente o cumprimento do contrato firmado, sem trazerem elementos que evidenciassem a caracterização de aumentos abusivos das prestações, nem tampouco a comprovação de tentativa de quitação do débito, baseando suas argumentações na inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97 e na aplicação de índices de reajustamento das parcelas diversos dos pactuados, o que não deve ser admitido ante a ausência de previsão legal e por respeito ao que foi avençado pelas partes, restando ausente demonstração de plausibilidade do direito afirmado.

Ressalte-se que não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação

fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação.

Desse modo, as simples alegações dos agravantes não se traduzem em causa bastante a ensejar a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial do imóvel.

ORGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO

Em outro giro, a inadimplência do mutuário devedor, dentre outras conseqüências, proporciona a inscrição de seu nome em cadastros de proteção ao crédito.

O fato de o débito estar *sub judice*, por si só, não torna inadmissível a inscrição do nome do devedor em instituição dessa natureza.

Há necessidade de plausibilidade das alegações acerca da inexistência do débito para fins de afastamento da medida, hipótese esta que não vejo presente nestes autos.

VALORES INCONTROVERSOS

Não obstante, durante o curso do processo judicial destinado à revisão do contrato regido pelas normas do SFH, é direito do mutuário efetuar os pagamentos da parte incontroversa das parcelas - e da instituição financeira receber - sem que isso assegure, isoladamente, o direito ao primeiro de impedir a execução extrajudicial.

Para que o credor fique impedido de tomar tais providências há necessidade de constatação dos requisitos necessários à antecipação da tutela, o que no caso não ocorre, ou o depósito também da parte controversa.

Com relação ao depósito dos valores incontroversos, há que se admitir o pagamento dos valores apresentados como corretos pelos agravantes, diretamente à instituição financeira, ainda que não reconhecida judicialmente sua exatidão, tendo em vista, por um lado, o direito do devedor de cessar a incidência dos juros e outros acréscimos relativos ao valor pago que considera devido; por outro, o interesse do credor em ter à sua disposição uma parcela de seu crédito.

Mister apontar que o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, não confere ao mutuário proteção em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu crédito.

Ante o exposto, concedo parcialmente o efeito suspensivo, somente para conceder aos agravantes o direito de pagar, diretamente à Caixa Econômica Federal - CEF, as prestações nos valores que entendem corretos, não obstante, no entanto, a empresa pública federal de praticar atos de execução relativos aos valores controversos não pagos.

Intime-se a agravada para a resposta, nos termos do disposto no art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00117 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002883-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002883-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : RADUP SISTEMAS DE SEGURANCA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00195561620114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RADUP SISTEMAS DE SEGURANÇA E SERVIÇOS LTDA contra a decisão que, em sede de mandado de segurança impetrado em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando que seja assegurado o seu direito à análise dos pedidos de restituição, ressarcimento ou reembolso e declaração de compensação, indeferiu o pedido de liminar (fl. 100/101).

Em suas razões, a agravante pugna pela reforma da decisão, ao argumento, em síntese, de que a Lei 11.457/2007 não revogou o Decreto 2.477/80, nem tampouco a Lei 9.784/99 o que significa dizer que continua em vigor o prazo de 30 dias para apreciar os pedidos de restituição feitos no âmbito administrativo.

É o Relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, com base no art. 557, *caput*, do CPC, com esteio na jurisprudência pátria.

A nossa Constituição Federal de 1988 garante a todos a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIV, "b"), a razoável duração do processo, seja ele administrativo ou judicial (art. 5º, LXXVIII) e determina que a administração pública, de todas as esferas e Poderes, está vinculada aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37 CF).

Contudo, a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, criou a Receita Federal do Brasil. No artigo 24 da citada norma legal, há a previsão de que a decisão administrativa deve ser tomada em até 360 (trezentos e sessenta) dias, contados do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Compulsando os autos verifica-se que os pedidos administrativos foram protocolizados em 21 a 24 de fevereiro de 2011, ou seja, após a edição da Lei nº 11.457/2007 sendo portanto o seu artigo 24 aplicável à hipótese.

Ademais a jurisprudência já admitia a aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei n. 9.784/99, na falta de previsão legal, em homenagem ao princípio da duração razoável do processo, extensível também ao processo administrativo .

TRIBUTÁRIO - PRAZO RAZOÁVEL PARA APRECIÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 49 DA LEI N. 9.784/99. POSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. O STJ, em homenagem aos princípios da eficiência e moralidade previstos na Constituição Federal, tem admitido, na falta de previsão legal, a possibilidade de se estabelecer prazo para o encerramento da instrução do processo administrativo quando sua apreciação se mostrar morosa e injustificada. Precedentes.

2. Não está o Poder Judiciário apreciando o mérito administrativo, apenas dando interpretação sistemática ao ordenamento jurídico, daí não se há falar em ofensa ao princípio da separação de poderes.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1143129/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2009, DJe 25/11/2009)

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERIU LIMINAR PARA DETERMINAR À AUTORIDADE IMPETRADA QUE ANALISE PEDIDOS DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS DE REVISÃO DE DÉBITOS CONFESSADOS DA IMPETRANTE EM 10 DIAS - PEDIDO DE REVISÃO PROTOCOLIZADO APÓS A VIGÊNCIA DO ART. 24 DA LEI Nº 11.457/2007 - NÃO HOUVE DEMORA POR PARTE DO PODER PÚBLICO EM ANALISAR OS PEDIDOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO. 1. Em razão da alegada mora da Administração em proceder à análise de dois processos administrativo s de revisão de Lançamento de Débito Confessado protocolizados em 03/01/2008 (fls. 201/202), a empresa, ora agravada impetrou mandado de segurança originário. 2. A "reforma do Judiciário" levada a efeito pela Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o inciso LXXVIII ao art. 5º da Constituição Federal, elevando o princípio da duração razoável do processo judicial e administrativo à condição de garantia fundamental. 3. Visando imprimir efetividade a essa nova garantia fundamental, a Lei nº 11.457/2007 estabeleceu em seu art. 24 o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para a Administração proferir decisão administrativa de interesse do contribuinte. 4. Considerando que o pedido de revisão foi protocolizado após a vigência do art. 24 da Lei nº 11.457/2007, conclui-se que a Administração não extrapolou o prazo legal para sua

finalização. 5. agravo de instrumento a que se dá provimento.

(TRF3, AI 200803000322012, PRIMEIRA TURMA, Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO, DJF3 CJI DATA:08/06/2009 PÁGINA: 51).

TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO OU RESSARCIMENTO. PRAZO PARA ANÁLISE E SOLUÇÃO. LEI Nº 11.457/2007. LEI ESPECÍFICA. 1. A demora no processamento e conclusão de pedido administrativo equipara-se a seu próprio indeferimento, tendo em vista os prejuízos causados ao administrado, decorrentes do próprio decurso de tempo. 2. Não se aplica às hipóteses de pedido de restituição ou ressarcimento o prazo previsto no Decreto nº 70.235/72, porquanto restrito ao processo de determinação e exigência dos créditos tributários da União e ao processo de consulta acerca da interpretação e aplicação da legislação tributária. 3. O artigo 24 da Lei nº 11.457/2007 determina que a decisão administrativa seja proferida no prazo máximo de 360 dias a contar do protocolo de petições, recursos ou defesas, aplicando-se aos pedidos administrativos protocolados a partir de sua entrada em vigor. Segundo o disposto no art. 51, II, da própria Lei, a entrada em vigor, ocorreu no primeiro dia útil subsequente à publicação, realizada em 19-03-2007, ou seja em 02-05-2007. 4. Aos pedidos protocolados antes dessa data, aplica-se o entendimento anterior, a saber, 120 dias para conclusão da instrução, por analogia ao prazo do mandado de Procedimento Fiscal instrução (artigo 12, I, da Portaria SRF nº 6.087/2005), somado ao prazo de 30 dias para julgamento (aplicação subsidiária do artigo 49 da Lei nº 9.874/1999), totalizando o prazo de 150 dias. (TRF4, REOAC 200872010007732, SEGUNDA TURMA, Rel. VÂNIA HACK DE ALMEIDA, D.E. 10/12/2008).

No caso em análise, o *mandamus* foi impetrado em 20/10/2011. Percebe-se que não havia transcorrido o prazo legal de 360 dias para a proferida decisão administrativa com relação aos requerimentos.

Assim, em consonância com a Lei nº 11.457/2007, a r. decisão deve ser mantida, uma vez que a Administração não extrapolou o prazo legal para sua finalização.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e da fundamentação supra.

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

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 14908/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033390-24.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033390-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : FILIP ASZALOS
ADVOGADO : JAYME ARCOVERDE DE A CAVALCANTI FILHO

PARTE RE' : ANTONIO JOSE MAYHE RAUNHEITTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.005573-0 3 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso interposto, conforme petição de f. 351/4, para que produza seus regulares efeitos, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005573-18.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005573-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE CABRAL SANT ANA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : FILIP ASZALOS
: ANTONIO JOSE MAYHE RAUNHEITTI
No. ORIG. : 00055731820094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos etc.

Homologo o pedido de desistência do recurso interposto, conforme petição de f. 201/4, para que produza seus regulares efeitos, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 5684/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043294-20.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.043294-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/90
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043427-62.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.043427-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/81
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : RODRIGO DE SOUZA PINTO e outro
No. ORIG. : 00434276220074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
MARCIO MORAES

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043428-47.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.043428-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/87
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : JANAINA RUEDA LEISTER MARIANO e outro
No. ORIG. : 00434284720074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
MARCIO MORAES

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020732-80.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.020732-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 96/97
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : MARIA FLAVIA REIMAO DE DEO FRAGOSO e outro
No. ORIG. : 00207328020084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020963-10.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.020963-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/92
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : FÁBIO VICENTE VETRITTI FILHO e outro
No. ORIG. : 00209631020084036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022425-02.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.022425-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 88/89
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : KARINA MÜLLER RAMALHO e outro
No. ORIG. : 00224250220084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.

3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022426-84.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.022426-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/91
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : MAÍRA NARDO TEIXEIRA DE CAMPOS e outro
No. ORIG. : 00224268420084036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO

AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005632-43.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.005632-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 116/117
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE RINCAO
ADVOGADO : MARCIO BARBIERI e outro
No. ORIG. : 00056324320094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005488-59.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005488-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : MARCIO DANTAS DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 334/336
INTERESSADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA PADRE JOAO SCHNEIDER
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO GERMANO ALVES e outro
No. ORIG. : 00054885920104036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
MARCIO MORAES

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004383-44.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.004383-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 127/128
INTERESSADO : MUNICIPIO DE FRANCA SP
ADVOGADO : EDUARDO ANTONIETE CAMPANARO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00043834420104036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em

conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006809-26.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.006809-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/120
INTERESSADO : VOLKSWAGEN BRASIL IND/ VEICULOS AUT LTDA
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00068092620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001786-72.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001786-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 248/249
INTERESSADO : MUNICIPIO DE BRAGANCA PAULISTA
ADVOGADO : GUSTAVO LAMBERT DEL AGNOLO e outro
No. ORIG. : 00017867220104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
MARCIO MORAES

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009494-93.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.009494-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/110
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00094949320104036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em

conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024980-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024980-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/114
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CACHOEIRA PAULISTA SP
ADVOGADO : CLARIMAR SANTOS MOTTA JUNIOR
No. ORIG. : 08.00.00026-0 1 Vr CACHOEIRA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035390-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035390-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156/157
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA HIDROMINERAL DE SERRA
: NEGRA
ADVOGADO : CYRO ROBERTO RODRIGUES GONÇALVES JUNIOR
No. ORIG. : 10.00.00060-4 1 Vr SERRA NEGRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.
3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
MARCIO MORAES

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042296-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042296-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : KARINA ELIAS BENINCASA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 69/71
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DA ESTANCIA DE SOCORRO SP
ADVOGADO : LAUREN SALGUEIRO BONFÁ
No. ORIG. : 10.00.00003-6 1 Vr SOCORRO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal, devendo ser mantida, portanto, a decisão agravada.

3. O agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

MARCIO MORAES

Boletim de Acórdão Nro 5683/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0318908-55.1991.4.03.6102/SP

94.03.026485-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : ROBERTO ANTONIO DIPE e outro
: EDUARDO ALBERTO DIPE
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : DJAIR GUSMAO DOS SANTOS -ME e outros
: SERRALHERIA E PORTAS DE ACO BRASILIA LTDA
: IRMAOS DIPE LTDA
: COMAPE EXTRACAO E COM/ DE AREIA E PEDREGULHO LTDA
: TA I COML/ QUIMICA LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
No. ORIG. : 91.03.18908-2 6 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PREPARO. CONHECIMENTO DO RECURSO. EXTINÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL.

1. O recolhimento das custas prejudica a preliminar relativa à falta de preparo do recurso, sendo certo que o porte de remessa e de retorno já havia sido recolhido.

2. Quanto à preliminar relativa ao não conhecimento do recurso, tenho que ocorreu, no caso, simples equívoco de digitação na petição dos apelantes, já que resta indubitável que se trata de pretensão dos ex-sócios da pessoa jurídica extinta de receberem os valores indevidamente pagos por esta. Ocorrência de mero defeito formal de postulação, sem relevância jurídica para acarretar o não conhecimento do recurso.

3. Provada a extinção da pessoa jurídica, por liquidação voluntária, promoveu-se sua intimação para que regularizasse sua representação processual, oportunidade em que deveriam vir aos autos não só a cópia do distrato social, devidamente registrado, com a prova da baixa nos órgãos competentes, mas também os instrumentos de procuração de seus ex-sócios, que se afirmam sucessores dos direitos e obrigações da pessoa jurídica.

4. Apesar disso, se partirmos da premissa segundo a qual a pessoa jurídica tinha sido extinta, já que perdida sua personalidade jurídica e sua capacidade processual, devemos concluir que estava igualmente extinto o mandato que anteriormente outorgara a seus advogados. Inteligência do art. 682, II, do Código Civil, também aplicável à extinção de pessoa jurídica.

5. Assim, a rigor, os advogados constituídos pela empresa não tinham poderes para receber a intimação em nome dos sócios, de tal forma que a intimação de que trata o art. 13 do Código de Processo Civil deveria ser feita na

pessoa dos sócios.

6. O art. 265, I, do CPC, também determina expressamente a suspensão do processo no caso da "perda da capacidade processual de qualquer das partes", preceito que tem por finalidade, exatamente, de propiciar a regularização processual por parte dos sucessores. O art. 266 do mesmo Código, por sua vez, prescreve que "durante a suspensão é defeso praticar qualquer ato processual" (salvo os atos urgentes), o que revela a finalidade legal explícita de favorecer a regularização processual.

7. Ainda que superados esses impedimentos, vale observar que se trata de ação de repetição de indébito transitada em julgado, tendo sido inclusive pagos os valores da execução. Nesses termos, somente um apego excessivo às formas processuais autorizaria impedir que os ex-sócios recebessem valores devidos à pessoa jurídica extinta, mormente quando não há notícia nos autos de quaisquer débitos desta.

8. Acrescente-se que, mesmo que mantida a declaração de nulidade do processo (para a pessoa jurídica), restaria aos ex-sócios a possibilidade de regularizar (novamente) a representação processual e convalidar os atos já praticados, inclusive o levantamento dos valores. Não se vê, portanto, razão para não reconhecer, desde logo, a validade desses mesmos atos.

9. Apelação a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036938-24.1995.4.03.9999/SP

95.03.036938-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : METALURGICA COBRA LTDA
ADVOGADO : MOISES AKSELRAD e outro
No. ORIG. : 82.00.00054-7 2 Vr ITU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS DO CONTADOR. "VACATIO LEGIS" DA LEI Nº 8.898/94. FALTA DE INTIMAÇÃO PESSOAL PRÉVIA PARA MANIFESTAÇÃO SOBRE OS CÁLCULOS DO CONTADOR JUDICIAL. ART. 25 DA LEI Nº 6.830/80. PROVA DO PREJUÍZO. REQUISITOS DA SENTENÇA (ART. 458 DO CPC). NECESSIDADE DE POSTERIOR CITAÇÃO PARA OPOSIÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO (ART. 730 DO CPC). RENOVAÇÃO DOS CÁLCULOS, OBSERVANDO OS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA ACOLHIDOS PELA JURISPRUDÊNCIA. "REFORMATIO IN PEJUS".

1. O ato judicial que homologou os cálculos de liquidação foi proferido em 08.8.1994, isto é, ainda no período de vacatio legis da Lei nº 8.898/94, que extinguiu a fase de homologação de cálculos de liquidação. A referida Lei, publicada em 30.6.1994, entrou em vigor dois meses depois (art. 2º).

2. Embora a União não tenha sido intimada pessoalmente para que se manifestasse sobre os cálculos (art. 25 da Lei nº 6.830/80), conseguiu oferecer uma manifestação circunstanciada a respeito dos valores da execução, que permite o correto entendimento das questões em julgamento e afasta qualquer prejuízo eventualmente existente.

3. O descumprimento de regras procedimentais não permite o reconhecimento de nulidades do processo sem que esteja demonstrado o efetivo prejuízo da parte. Precedentes da Turma.

4. Por identidade de razões, tampouco há nulidade da sentença por suposta violação ao art. 458 do CPC. A sentença que homologa os cálculos realizados pela Contadoria Judicial encampa, como seus, os critérios adotados para elaboração desses cálculos. Assim, é de ser considerada suficiente a fundamentação da aludida sentença, que

adotou a concisão expressamente permitida pelo art. 165 do CPC.

4. Depois da homologação dos cálculos, a sistemática processual então vigente exigia a citação da União para oferecimento de embargos à execução, na forma do art. 730 do CPC, de tal sorte que não se podia cogitar da imediata requisição de pagamento.

5. Os cálculos realizados pela União não se amoldam aos parâmetros de atualização acolhidos pela jurisprudência, notadamente porque não consideram os índices expurgados de correção monetária verificados pelo IPC. Além disso, a União não aplica nenhuma correção monetária no período de fevereiro a dezembro de 1991, quando seriam devidos o INPC (até novembro) e o IPCA-E (em dezembro).

6. Por sua vez, os cálculos elaborados pelo Contador Judicial, acolhidos pela r. sentença, embora contemplem alguns índices expurgados de correção monetária, adotam a Taxa Referencial - TR no período de fevereiro de 1991 a maio de 1994, no que igualmente se afastam dos parâmetros estabelecidos pela jurisprudência para atualização dos valores devidos ao apelado.

7. Assim, tendo em vista que nenhum dos cálculos foi elaborado em estrita observância dos índices adotados nesta Justiça Federal, impõe-se a baixa dos autos à origem para que novo cálculo seja elaborado, adotando os índices de correção monetária utilizado para as ações condenatórias em geral do Manual de Orientação para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Egrégio Conselho da Justiça Federal, observadas as limitações alusivas à proibição da "reformatio in pejus".

8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030265-52.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.030265-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : BRAMPAC S/A e filial
: BRAMPAC S/A filial
ADVOGADO : MOACIR AVELINO MARTINS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO CADASTRO INFORMATIVO DE CRÉDITOS NÃO QUITADOS DO SETOR PÚBLICO FEDERAL - CADIN. ILEGITIMIDADE DA AUTORIDADE E INCOMPETÊNCIA. DÉBITOS INCLUÍDOS NO REFIS. CABIMENTO DA EXCLUSÃO POSTULADA. PEDIDOS DE REVISÃO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PENDENTES DE Apreciação. CRÉDITO NÃO AJUIZÁVEL EM FUNÇÃO DO VALOR. CARÊNCIA DE SUSPENSIVIDADE.

1. Mantida a declaração de ilegitimidade do Procurador da Fazenda Nacional de São Paulo para responder por créditos cuja inscrição em dívida ativa e manutenção não são de sua responsabilidade. A inclusão e manutenção dos créditos em cadastros de inadimplentes não é centralizada, de modo que cada autoridade deve responder pelos créditos sob sua alçada.

2. Disso decorre também a manutenção da exclusão da autoridade sediada em Piracicaba, dada a incompetência do Juízo *a quo*, pois a competência em ação mandamental se fixa de acordo com a sede da autoridade apontada como coatora.

3. A disciplina de registro no Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público Federal - Cadin é regida pela Lei nº 10.522/2002, na qual, mais especificamente em seu art. 7º, são reguladas as hipóteses de

- exclusão do Cadastro, estando, entre elas, a de suspensão da exigibilidade do crédito objeto do registro.
4. Sendo comprovada a inclusão de parte dos débitos da Impetrante no Programa de Recuperação Fiscal - Refis, a hipótese é de reconhecer a suspensão da exigibilidade nos termos do art. 151, VI, do CTN, não sendo cabível manutenção no Cadin até que venha a ser apurada alguma diferença nas parcelas em favor do Fisco, depois de regularmente constituído o crédito, ou excluída a Impetrante do regime de parcelamento.
5. Pedido de revisão por si só não encontra amparo na legislação tributária como causa suspensiva da exigibilidade de tributo, tal como previsto no artigo 151, III, do CTN. A Lei nº 11.051/2004 autorizou a administração fazendária federal, temporária e excepcionalmente, por prazo determinado de um ano, a atribuir os mesmos efeitos previstos no artigo 205 do CTN à certidão positiva enquanto pendente pedido de revisão. Todavia, a equiparação se refere especificamente a expedição de certidão de regularidade fiscal, não se falando em suspensão da exigibilidade, ou seja, em reflexos em eventuais cobranças e no Cadin.
6. Não socorre argumento de que a suspensão teria sido decretada em ações anteriores. Ambas as ações invocadas se referem a pedidos de certidão de regularidade fiscal, nas quais não estava em discussão o mérito das dívidas, mas apenas se tinham ou não o status de suspensas. As decisões - não transitadas - nesses autos simplesmente declararam suspensos os créditos por fatos anteriores, não sendo, elas próprias, o ato/fato suspensivo, não vinculando a análise dessa mesma suspensividade posteriormente. Não se olvide que uma delas foi reformada por esta Turma.
6. Divergência manifestada, em relação ao voto do Relator originário, quanto ao crédito registrado como "não ajuizável em razão do valor". Se a União, quaisquer que sejam suas razões, não se interessa em promover a execução de seu crédito, não se mostra adequado e razoável manter o nome do devedor inscrito no CADIN.
7. Na verdade, o art. 7º da Lei nº 10.522/2002, embora se refira especificamente às hipóteses de oferta de garantia ou de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não deixa de admitir, em seu conteúdo, a situação de uma dívida que não é objeto de cobrança judicial por simples opção do credor. A União pode validamente escolher não propor determinada execução fiscal. Mas essa escolha não poderá resultar em um grave constrangimento que é a inclusão do nome do devedor em cadastro de inadimplentes. Precedente da Turma relativo à certidão de regularidade fiscal, também aplicável ao caso.
9. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento parcial à apelação, sendo que o sr. Juiz Federal Renato Barth e o sr. Desembargador Federal Márcio Moraes o fizeram em maior extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Renato Barth

Relator para Acórdão

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1203706-75.1994.4.03.6112/SP

2008.03.99.031601-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : SUPERMERCADO UNIVERSO LTDA
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 94.12.03706-6 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CONEXÃO. PRESCRIÇÃO. REMISSÃO PREVISTA NA PORTARIA Nº 649/92, DO MINISTRO DE ESTADO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO. OMISSÃO DE RECEITAS. SUPRIMENTO DE CAIXA POR

SÓCIOS. FALTA DE PROVA DA ORIGEM E DA EFETIVA ENTREGA DOS VALORES RESPECTIVOS. MULTA. JUROS. TRD. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69.

1. A conexão não justifica a reunião de feitos quando um deles já foi julgado. Inteligência da Súmula nº 235 do Superior Tribunal de Justiça.
2. Não ocorre a decadência se a constituição do crédito tributário, por meio do auto de infração, ocorre antes do decurso do prazo de 5 (cinco) anos a que se refere o art. 173 do CTN. Não há que se falar em consumação da prescrição se pendente o julgamento de impugnação ou recurso administrativo oferecidos pela embargante. Súmula nº 153 do Egrégio Tribunal Federal de Recursos. Precedentes desta Turma.
3. O "valor originário" da dívida que autoriza a remissão prevista na Portaria nº 649/92, do Ministro de Estado da Economia, Fazenda e Planejamento, deve abranger a correção monetária, sob pena de desvirtuar a finalidade legal que inspirou o benefício (art. 65, parágrafo único da Lei nº 7.799/89). Interpretação autorizada, inclusive, pela Portaria MFEP nº 690/92.
4. A omissão de receitas constatada pela fiscalização pode ser afastada, desde que o contribuinte comprove a origem e a efetiva entrega de valores pela pessoa física supridora à pessoa jurídica suprida. Ausente a comprovação da entrega desses valores, mantém-se o lançamento.
5. São válidas a multa e os juros de mora exigidos com fundamento no art. 1º, II e III, do Decreto-lei nº 2.052/83.
6. Transmutação da TRD de critério de correção monetária (art. 9º da Lei nº 8.177/91) para taxa de juros (Lei nº 8.218/91). Aparente retroação da lei mais severa. Jurisprudência uniforme do STJ e desta Turma em sentido diverso.
7. "O encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios", a teor da Súmula 168 do extinto TFR.
8. Apelação da União a que se dá provimento. Apelação da embargante improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033771-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.033771-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : FLAMEX COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : WANDERLEY VERONESI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 01.00.00029-6 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ADESÃO AO PARCELAMENTO ESPECIAL (PAES) NÃO CONFIRMADA. ERRO DE FATO NA DECLARAÇÃO APRESENTADA. AUSÊNCIA DE DÉBITO, DEMONSTRADA EM PROVA PERICIAL CONTÁBIL.

1. Hipótese em que as inscrições em Dívida Ativa constavam dos sistemas administrativos como objeto de parcelamento. Informação posteriormente retificada, administrativamente, o que se reforça, inclusive, pela concordância da União com o teor da sentença, já que deixou de interpor o recurso cabível no prazo legal.
2. Embargante que formulou validamente opção pela tributação com base no lucro presumido ("estimativa mensal, com base na receita bruta"), mas, por equívoco, apresentou declaração do IRPJ de acordo com a sistemática do

- lucro real mensal. Erro de fato que deu origem ao lançamento, que é passível de correção na via judicial.
3. O perito examinou os livros fiscais da embargante e refez os cálculos para apuração do IRPJ e da CSLL devidos no período, concluindo que o IRPJ devido era de R\$ 14.398,59, e a CSLL, de R\$ 1.323,97. Comprovado que os pagamentos já realizados, a título da contribuição, foram de R\$ 11.636,22, concluiu o perito pela inexistência de quaisquer valores, ainda devidos, a título desse tributo, tendo ainda afirmado a existência de um indébito de R\$ 10.312,25.
 4. Nas inúmeras e sucessivas oportunidades que a Fazenda Nacional teve para se manifestar sobre o laudo pericial, na única em que objetivamente o fez, limitou-se a arguir a existência de parcelamento (já afastada), a impossibilidade de reconhecimento do direito à compensação e a falta de exame, pelo perito judicial, dos processos administrativos que deram origem às inscrições em Dívida Ativa.
 5. Quanto à suposta "compensação", os embargos à execução fiscal realmente não se prestam à declaração da existência de um indébito tributário. De toda forma, a sentença limitou-se a reconhecer a incerteza da CDA, extinguindo a execução fiscal, sem reconhecer o direito à compensação ou repetição. A impugnação, portanto, neste aspecto, é irrelevante para o julgamento da remessa oficial.
 6. A alegada falta de exame, pelo perito, aos autos dos processos administrativos, é também insuficiente para modificar o entendimento fixado na sentença. Observo que esse fato foi arguido genericamente pela União, sem indicar quaisquer razões específicas que servissem para invalidar as conclusões do perito.
 7. Não há, portanto, nenhuma razão suficientemente relevante para infirmar as conclusões da prova pericial contábil. Com isso, restou verdadeiramente abalada a presunção de liquidez e certeza da CDA, de tal forma a se manter a extinção determinada pela r. sentença.
 8. Manutenção dos encargos da sucumbência.
 9. Remessa oficial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Renato Barth

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0518694-29.1994.4.03.6182/SP

2008.03.99.035276-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO	: MURILO PESTANA DE BRITTO
ADVOGADO	: FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 94.05.18694-9 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPF. OPERAÇÕES 'DAY-TRADE' IRREGULARES, REALIZADAS EM 1983 NA BOLSA DE VALORES DE SÃO PAULO.

1. A validade e a aptidão formal do título executivo são questões que o Juízo pode examinar de ofício, mesmo sem provocação da parte. Afastada a alegação de sentença "extra petita".
2. O art. 2º, § 5º, III, da Lei nº 6.830/80, ao estabelecer como requisito do termo de inscrição em Dívida Ativa o "fundamento legal do débito", limita-se a exigir a referência às normas que justificam a imposição do tributo exigido, assim como dos acréscimos legais cobrados (juros, multa, correção monetária, etc.). Não exige, portanto, uma referência específica a outros preceitos de direito material que disciplinam a relação jurídica afinal alcançada pela tributação.

3. Reconhecida a irregularidade das operações realizadas no mercado de opções de ações "day-trade" no ano de 1983, mediante um conjunto robusto de elementos de fato colhidos pela autoridade administrativa.
4. A descrição desses fatos também deixa evidente que seria virtualmente impossível a ocorrência dessas operações reversas ou entrecruzadas em um contexto normal de funcionamento da Bolsa de Valores, sem a existência de um prévio ajuste entre os interessados.
5. Hipótese em que a sucessão de operações foi realizada com um duplo e evidente objetivo: dar lucro às pessoas físicas e prejuízo às pessoas jurídicas. Não por acaso somente as primeiras (pessoas físicas) eram destinatárias da isenção do imposto de renda sobre tais operações, conforme o art. 4º, "a", do Decreto-lei nº 1.510/76.
6. O embargante não se desincumbiu de provar, nestes autos, que as operações por ele realizadas se afastam da narração realizada pela autoridade administrativa, mesmo porque informou expressamente não ter outras provas a produzir. Não se trata, evidentemente, de presumir a ocorrência do dolo, mas de concluir, diante dos inúmeros indícios coligidos, que o dolo era certo, ou, na pior das hipóteses, quase que inevitavelmente certo.
7. A Deliberação CVM nº 14/83 serviu de simples referência e orientação à autoridade tributária, não tendo qualquer relevância para fazer emergir, por si, a obrigação tributária.
8. O Parecer Normativo CST nº 28/83, por sua vez, tampouco inovou a "legislação tributária", nem tentou reduzir a isenção em exame, razão pela qual não representou qualquer violação ao art. 111 do Código Tributário Nacional, nem aos arts. 19, § 1º, 22, IV e 153 da Carta de 1967.
9. [Tab]Apelação e remessa oficial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024412-28.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024412-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : COBEL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : IEDA MARIA MARTINELLI SIMONASSI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : JOSE MURILIA BOZZA S/A COM/ E IND/ e outros
: JOSE MURILIA BOZZA S/A COM/ E IND/
PARTE AUTORA : JOSE MURILIA BOZZA S/A COM/ E IND/
: J M BOZZA COML/ BRAZ LTDA
: J M BOZZA COML/ CENTRO LTDA
: J M BOZZA COML/ CEASA LTDA
No. ORIG. : 00244122820084036100 14 Vt SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO ("INTERCORRENTE"). TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. IDENTIFICAÇÃO DAS BASES IMPONÍVEIS DO TRIBUTO.

1. O entendimento consolidado na Súmula nº 314 do STJ aplica-se somente às execuções fiscais. Ausência de violação ao princípio da isonomia.
2. Conforme a Súmula nº 150 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, a prescrição da execução ocorre no mesmo prazo da prescrição da ação.
3. No caso dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a atual jurisprudência da Turma, alicerçada em

precedentes do STF e do STJ, pode ser assim sintetizada: *a)* para as ações propostas antes de 09.6.2005, o prazo é de dez anos. De fato, nessa situação, o prazo prescricional é contado a partir da homologação, expressa ou tácita, sendo que esta última ocorre cinco anos depois do fato imponible; assim, na prática, o sujeito passivo terá o prazo de 10 (dez) anos para pleitear a repetição ou compensação do indébito; *b)* para as ações propostas a partir de 09.6.2005, o prazo é de cinco anos, contado a partir do recolhimento ou pagamento antecipado (conforme prevê o art. 150, § 1º, do CTN e o art. 3º da LC nº 118/2005).

4. No caso dos autos, não transcorreu um prazo superior a dez anos entre a data em que a parte autora foi intimada para apresentação de cálculos e o efetivo cumprimento da determinação.

5. Redução do valor da execução, nos termos sustentados pela União.

6. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004504-40.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004504-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : BASF S/A
ADVOGADO : PAULO AUGUSTO GRECO e outro
APELADO : Uniao Federal
No. ORIG. : 00045044020084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROCRASTINATÓRIO.

1. A União incidiu em equívoco ao supor que a execução estaria sendo processada pelo valor integral do débito, quando na verdade alcançou apenas as verbas decorrentes da sucumbência.

2. Como o valor executado é exatamente o mesmo que a própria União entendeu devido, realmente faltava interesse processual a ser tutelado, já que o provimento jurisdicional por ela requerido não era útil, nem tampouco necessário.

3. Ao propor equivocadamente os embargos à execução, a União deu causa à instauração indevida de uma nova relação processual, retardando desnecessariamente a satisfação do julgado, devendo arcar com os ônus decorrentes da sucumbência.

4. A sentença proferida em desfavor da União admite que os honorários de advogado sejam estipulados "consoante apreciação equitativa do juiz", na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

5. Mesmo nesse caso, todavia, deve o julgador fixá-los fazendo uso dos parâmetros indicados nas alíneas do § 3º do mesmo artigo, isto é "o grau de zelo do profissional", "o lugar de prestação do serviço", "a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço".

6. Honorários fixados em 20% sobre o valor atualizado da causa.

7. Não se vê da apelação da União nenhum intuito verdadeiramente procrastinatório, mas simples equívoco na postulação, de tal forma que não cabe a aplicação da multa a que se refere o art. 740, parágrafo único, do CPC.

8. Apelação da embargada a que se dá parcial provimento. Recurso adesivo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação da embargada e negar

provimento ao recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0516407-30.1993.4.03.6182/SP

2009.03.99.039379-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SPI EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO ARANDA GABILAN e outro
No. ORIG. : 93.05.16407-2 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. ERRO DE FATO NA DECLARAÇÃO APRESENTADA. AUSÊNCIA DE DÉBITO, DEMONSTRADA EM PROVA PERICIAL CONTÁBIL.

1. A prova pericial realizada nos autos comprovou que a embargante, ao apresentar a declaração de rendimentos originária (exercício de 1986, ano base 1985), realmente deixou de anotar as exclusões que eram admitidas, à época, pelo Regulamento do Imposto de Renda de 1980 (RIR/80), vigente à época. Nessa mesma declaração originária, foi lançada a compensação de prejuízos fiscais de anos anteriores, consoante permitiam os arts. 154, 382 e 388 do RIR/80.

2. O perito também constatou que a embargante promoveu as devidas correções no LALUR, apresentando também uma declaração de rendimentos retificadora. Observou o perito que, com tais alterações "e com a exclusão do lucro inflacionário do período, deixou de haver a compensação, objeto do levantamento fiscal, com apresentação de novo resultado, o de lucro real negativo, sem qualquer incidência do imposto".

3. As conclusões do perito são suficientes para demonstrar que os equívocos perpetrados pela embargante ocorreram, inicialmente, em sua própria escrita fiscal, que depois se refletiram na declaração de rendimentos. Assim, não constitui nenhuma surpresa o fato de constarem dois valores no LALUR, como resultados do período, já que tais valores também tiveram que ser retificados.

4. Ainda que a autoridade administrativa não deva aceitar a declaração retificadora depois de ultimada a notificação do lançamento (art. 147, § 1º, do CTN), isso não retira do Poder Judiciário a prerrogativa de examinar se a declaração originária, em que se funda o lançamento suplementar, estava correta. Precedentes desta Turma e do STJ.

5. Comprovada a incorreção na escrita fiscal e na declaração originária, mantém-se o entendimento firmado na sentença quanto à inexigibilidade de quaisquer valores.

6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Renato Barth
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0505378-46.1994.4.03.6182/SP

2009.03.99.039380-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SPI EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO ARANDA GABILAN e outro
No. ORIG. : 94.05.05378-7 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS (REFLEXO DE IRPJ). ERRO DE FATO NA DECLARAÇÃO APRESENTADA. AUSÊNCIA DE DÉBITO, DEMONSTRADA EM PROVA PERICIAL CONTÁBIL.

1. A prova pericial realizada nos autos comprovou que a embargante, ao apresentar a declaração de rendimentos originária (exercício de 1986, ano base 1985), realmente deixou de anotar as exclusões que eram admitidas, à época, pelo Regulamento do Imposto de Renda de 1980 (RIR/80), vigente à época. Nessa mesma declaração originária, foi lançada a compensação de prejuízos fiscais de anos anteriores, consoante permitiam os arts. 154, 382 e 388 do RIR/80.

2. O perito também constatou que a embargante promoveu as devidas correções no LALUR, apresentando também uma declaração de rendimentos retificadora. Observou o perito que, com tais alterações "e com a exclusão do lucro inflacionário do período, deixou de haver a compensação, objeto do levantamento fiscal, com apresentação de novo resultado, o de lucro real negativo, sem qualquer incidência do imposto".

3. As conclusões do perito são suficientes para demonstrar que os equívocos perpetrados pela embargante ocorreram, inicialmente, em sua própria escrita fiscal, que depois se refletiram na declaração de rendimentos. Assim, não constitui nenhuma surpresa o fato de constarem dois valores no LALUR, como resultados do período, já que tais valores também tiveram que ser retificados.

4. Ainda que a autoridade administrativa não deva aceitar a declaração retificadora depois de ultimada a notificação do lançamento (art. 147, § 1º, do CTN), isso não retira do Poder Judiciário a prerrogativa de examinar se a declaração originária, em que se funda o lançamento suplementar, estava correta. Precedentes desta Turma e do STJ.

5. Comprovada a incorreção na escrita fiscal e na declaração originária, mantém-se o entendimento firmado na sentença quanto à inexigibilidade de quaisquer valores, inclusive do PIS lançado como reflexo do IRPJ.

6. Apelação a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018854-13.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018854-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : WIRE METAIS LTDA
ADVOGADO : MERCES DA SILVA NUNES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. CUSTAS E DESPESAS PROCESSUAIS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não tendo a exequente desembolsado quaisquer valores a título de custas e despesas processuais para o processamento da execução, não é cabível condenar a embargante ao reembolso dessas importâncias.
2. Quanto aos honorários de advogado, verifica-se que a União tentou afastar, por via destes embargos, a condenação em honorários que lhe havia sido imposta nos autos principais, confirmada por este Tribunal, em acórdão que transitou em julgado.
3. Ao manifestar uma resistência injustificada à execução daqueles honorários, provocando a instauração de uma nova relação processual, a União deu causa à propositura desta ação, devendo arcar com os ônus decorrentes da sucumbência.
4. A sentença proferida em desfavor da União admite que os honorários de advogado sejam estipulados "consoante apreciação equitativa do juiz", na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.
5. Mesmo nesse caso, todavia, deve o julgador fixá-los fazendo uso dos parâmetros indicados nas alíneas do § 3º do mesmo artigo, isto é "o grau de zelo do profissional", "o lugar de prestação do serviço", "a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço".
6. Honorários fixados em 5% sobre o valor da execução, devidamente atualizado.
7. Ausência de caráter protelatório do recurso.
8. Apelação a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Renato Barth

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 5682/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000587-73.1999.4.03.6002/MS

1999.60.02.000587-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OSMARINO ALVES TEIXEIRA
ADVOGADO : EDSON ERNESTO RICARDO PORTES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, obscuridade ou contradição, vícios que autorizam a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o Acórdão enfrentou diretamente toda a matéria, informando que devido à responsabilidade objetiva do Estado cabe a reparação do dado moral sofrido pelo

apelante, bem como foi explicitado o valor do dano, a forma de correção e os honorários advocatícios de sucumbência.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013186-26.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.013186-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BANDAG DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : RODRIGO RAMOS DE ARRUDA CAMPOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/OBSCURIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. VERBA HONORÁRIA. CONTRADIÇÃO QUE SE CORRIGE

1 - A obscuridade é consequência, quase sempre, de um pronunciamento jurisdicional confuso, onde as idéias estão mal expostas ou mal articuladas. Assim, não havendo exposição ruim ou articulação equivocada de idéias no acórdão embargado, os declaratórios devem ser rejeitados.

2 - Deve prevalecer a condenação em verba honorária fixada em R\$ 1000,00, em favor da União Federal. Embargos de declaração da autora conhecidos, porém rejeitados. Embargos de declaração da União Federal acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012209-55.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.012209-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ITEC IND/ DE ARTEFATOS DE PAPEL LTDA

ADVOGADO : AUGUSTO TOSCANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 96.00.00161-0 1 Vr BARUERI/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FINSOCILA. ALÍQUOTA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. MULTA DE MORA. DEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DECRETO-LEI 1.025/69. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. A Certidão da Dívida Ativa goza de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza.
2. Não comprovou a embargante que o Finsocial foi declarado com alíquota superior a 0,5%.
3. Além do principal é devida, cumulativamente, a correção monetária, a multa moratória, os juros e demais encargos legais, conforme disposto no §2º, do art.2, da Lei 6.830/80.
4. O encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, já incluído na Certidão de Dívida Ativa em execução, substitui a verba honorária nos embargos à execução fiscal.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013018-05.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.013018-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : ENPA PAVIMENTACAO E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : ANTONIO LUIZ BUENO BARBOSA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.160-vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OBSCURIDADE - NÃO OCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE

- 1 - Conquanto a embargante tenha oposto os presentes embargos de declaração a pretexto de sanar obscuridade, cristalino o escopo de alterar o que foi decidido, imprimindo-lhe o vedado caráter infringente, visto que repisa questão já analisada pelo acórdão recorrido. Todavia, não cabe emprestar aos embargos de declaração natureza infringente do julgado. Precedentes do STF.
- 2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.
- 3 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023944-45.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.023944-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IND/ NACIONAL DE ACOS LAMINADOS INAL S/A
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro

EMENTA

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

1. Não há omissão no acórdão, estando evidente o posicionamento adotado.
2. Não se vislumbra a alegada omissão, pelo que podemos crer pretender(em) o(s) embargante(s) o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível.
3. Desnecessária a menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
4. O acórdão embargado examinou as questões necessárias ao deslinde da controvérsia, inexistindo qualquer omissão.
5. Precedentes.
6. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006544-63.2001.4.03.6106/SP

2001.61.06.006544-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.366
INTERESSADO : IND/ DE ALUMINIOS EIRILAR LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE

- 1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003095-58.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.003095-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : M J EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXPLORAÇÃO E IMPORTAÇÃO IRREGULAR DE MÁQUINAS PARA EXPLORAÇÃO DE JOGOS DE AZAR. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão a ser sanada por esta Corte.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005239-02.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.005239-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.480
INTERESSADO : AUTO ELETRO SAO CRISTOVAO LTDA
ADVOGADO : ADIRSON DE OLIVEIRA JUNIOR e outros

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - IMPOSSIBILIDADE

- 1 - Não há no acórdão embargado qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada por esta Corte.
- 2 - Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.
- 3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043036-78.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.043036-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : NEUROCLIN S/C LTDA
ADVOGADO : RICARDO LOPES DE OLIVEIRA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00.00.01052-3 A Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PIS. CONSTITUCIONALIDADE. CDA. MULTA. JUROS. DEVIDOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DECRETO-LEI 1.025/96. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

A CDA goza de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza, presunção.

2. O STF já declarou constitucional a contribuição ao PIS.

3. A aplicação da multa visa penalizar o contribuinte pelo não pagamento da exação na data aprazada.

4. Os juros visam remunerar o capital que deixou de ingressar nos cofres públicos, sendo devida a utilização da taxa SELIC.

5. Indevida a condenação em honorários advocatícios, pois o encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, já incluído na Certidão de Dívida Ativa em execução, substitui a verba honorária nos embargos à execução fiscal

6. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 01 de dezembro de 2011.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005895-82.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.005895-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : MARIO BORGER
ADVOGADO : FERNANDO FERRACCIOLI DE QUEIROZ e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, vício que autoriza a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o comando contido no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil determina o reexame da decisão anterior pelo Tribunal de origem, caso esta divirja da orientação do Superior Tribunal de Justiça, portanto superada a questão da prescrição, por economia processual e jurisprudência desta Turma, o mérito da ação propriamente dito foi apreciado, aplicando-se analogicamente o artigo 515 do Código de Processo Civil, mesmo porque a presente causa versava somente sobre direito e a ré havia contestado o feito.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029200-95.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.029200-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : COM/ DE VEICULOS BIGUACU LTDA
ADVOGADO : MANOEL CARLOS FRAGOZO JUNIOR

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. LEI Nº 10.485/02, ART. 1º. BASE DE CÁLCULO. REGIME MONOFÁSICO. CONCESSIONÁRIAS. ILEGITIMIDADE ATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 267, VI, CPC.

1 - No caso em análise, o cerne da discussão consiste em assegurar à impetrante, concessionária de veículos da marca Volkswagen do Brasil, o afastamento da aplicação do art. 1º da Lei nº 10.485, de 3 de julho de 2002 (com

redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004).

2 - Tal dispositivo legal diz respeito ao sistema de "tributação monofásica", o qual consiste na concentração de tributação das contribuições ao PIS/COFINS no início da cadeia produtiva, ocorrendo a incidência de alíquotas mais elevadas em determinadas etapas, *in casu*, na produção e importação, desonerando-se as fases seguintes da comercialização mediante atribuição de alíquota zero. Assim, o fato gerador das exações ocorre tão-somente nas vendas realizadas pelos fabricantes/importadores, não havendo a incidência dessas contribuições nas vendas realizadas nas etapas seguintes da cadeia econômica.

3 - Como se observa, tal sistemática de "tributação concentrada" tem como destinatários sujeitos passivos dessas contribuições apenas os fabricantes e importadores de veículos e autopeças especificados, mantendo-se a alíquota zero para os demais comerciantes (atacadistas e varejistas) na venda de tais produtos, podendo-se concluir que os revendedores ou concessionárias de veículos, como é o caso da impetrante, estão submetidos ao regime monofásico com alíquota zero nas operações de revenda.

4 - Desse modo, não merece prosperar a pretensão da impetrante, devendo o feito ser extinto sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, inc. VI, do Código de Processo Civil, ante a ilegitimidade ativa da impetrante.

5 - Apelação da União e remessa oficial providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013806-67.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.013806-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: RAWPLASTIC PLASTICOS LTDA
ADVOGADO	: EDISON EDUARDO DAUD
APELADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. MULTA. JUROS. DEVIDOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1.A Certidão da Dívida Ativa goza de presunção "*juris tantum*" de liquidez e certeza.

2.A embargante declarou que o produto importado classificava-se no código NCM 4005.99.90, porém após exame laboratorial do produto, constatou-se a presença de Sílica na composição da borracha importada, sendo que a classificação tarifária do produto passou a ser a do código 4005.10.90 incidindo nova alíquota de importação com os respectivos encargos, em cobro.

3. conforme disposto no §2º, do art.2, da Lei 6.830/80, além do principal é devida a correção monetária, a multa moratória, os juros e demais encargos legais.

4. A multa calculada com a utilização do percentual de 75%, conforme declarado nos autos, está em harmonia com o art. 44 da Lei n. 9.430/96, devendo incidir, como fez o Fisco, sobre a totalidade do tributo pago com atraso.Precedentes.

5.Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de dezembro de 2011.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024359-96.1998.4.03.6100/SP

2005.03.99.050025-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MTU DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : ALESSANDRA FRANCISCO DE MELO FRANCO
No. ORIG. : 98.00.24359-3 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADO

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, vício que autoriza a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o voto condutor enfrentou diretamente a matéria, que por economia processual e segurança jurídica aderiu ao entendimento majoritário da jurisprudência, sendo a causa decidida nestes termos, cujos fundamentos passaram a integrar o *decisum*.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008476-65.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008476-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : MARY SOARES e outros
: MARCO HERODIANO SIQUEIRA DA CUNHA
: JOSE CASSIO DAMAS
: JOSE SUDARIO JUNIOR
: EXPEDITO NORONHA COSTA
: AQUILES MARIO NOTTI
ADVOGADO : ROSE CASSIA JACINTHO DA SILVA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OBSUCURIDADE - INEXISTÊNCIA - REJEITADO

1. Desentranhado o segundo e terceiro embargos de declaração apresentados pela apelante, prevalecendo o primeiro (fls. 250/251).
2. Não existe, em qualquer hipótese, no Acórdão obscuridade, uma vez que a questão da ilegitimidade passiva da autoridade foi enfrentada diretamente, sendo que foi assinalado que a ação foi dirigida em face de delegado incompetente, mesmo porque competente para fiscalizar a fonte pagadora seria o Delegado Especial das Instituições Financeiras da 8ª Região Fiscal que não foi a autoridade impetrada. Por outro lado, assevero que a questão relativa ao Artigo 3º da Portaria SRF nº 563, de 27 de março de 1998, foi examinada implicitamente quando da foi observado que o Delegado competente para a presente ação seria o da Delegacia Especial das Instituições Financeiras da 8ª Região.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011430-84.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011430-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : TIVIT TERCEIRIZACAO DE PROCESSOS SERVICOS E TECNOLOGIA S/A
ADVOGADO : ROBERTO BARRIEU
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUCEDIDO : SOFTWARE CONTACT CENTER SERVICOS DE TELEATENDIMENTO A CLIENTES S/A

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, contrariedade ou obscuridade, hipóteses que autorizam a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o voto condutor enfrentou diretamente a matéria no âmbito do agravo nominado, portanto não pode a embargante utilizar os embargos para rediscutir a matéria, cabendo apenas utilizá-lo para sanar os vícios ocorridos no julgamento do agravo.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004680-68.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.004680-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA TEIXEIRA PINTO DE SAMPAIO MOREIRA e outro
APELADO : LUCIA GALVANI FABRI
ADVOGADO : RENATO VALDRIGHI e outro
No. ORIG. : 00046806820074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA-POUPANÇA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte da autora/apelada no que tange à propositura da ação cautelar, posto que basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária, para requerer a juntada dos documentos pleiteados.

2 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012250-71.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.012250-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO : NOVAIR FERREIRA DOS SANTOS e outro
: CARLOS HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO : AUDREY LISS GIORGETTI e outro
No. ORIG. : 00122507120084036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS DE CONTA-POUPANÇA - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL

1 - Não se vislumbra qualquer interesse de agir por parte dos autores/apelados no que tange à propositura da ação cautelar, posto que basta mera petição, nos próprios autos da ação ordinária, para requerer a juntada dos

documentos pleiteados.

2 - Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020541-20.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.020541-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MERCEDAO PECAS E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : CRISTINA LUCIA PALUDETO PARIZZI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 71
No. ORIG. : 00.00.00009-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - DEBÊNTURES - VALE DO RIO DOCE - IMPOSSIBILIDADE - COTAÇÃO EM BOLSA - VALOR ÍNFIMO - ILIQUIDEZ - RECURSO IMPROVIDO.

1. A penhora é o primeiro ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo. Todavia, que não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado.

2. É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário, refutando imediata e meramente a nomeação de quaisquer bens.

3. É dizer, deve-se ao menos por à prova sua eventual dificuldade de comercialização, após sua oferta em hasta pública.

4. No caso dos autos, as debêntures apresentadas pela executada foram recusadas sob o argumento de que os títulos não possuem liquidez.

5. Não obstante no julgamento do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.007583-9/SP, de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes, cujo acórdão publicou-se em 30/6/2009, tenha decidido pela possibilidade de constrição das debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, isto porque os títulos têm cotação em bolsa e seriam suficientes para a garantia do crédito, não havendo impedimento em sua aceitação à penhora, forçoso render-se ao entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual se abarca a possibilidade de recusa de tal nomeação.

6. Embora tenham cotação no mercado, o valor de tais debêntures beira à iliquidez, não se justificando a constrição, sendo passível, portanto, de recusa pela exequente, tendo em vista o disposto no art. 612, CPC. Precedentes do STJ.

7. As indicadas debêntures pertencem a terceiros que, embora seja sócio da empresa executada, não anuiu com a nomeação.

8. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025052-61.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.025052-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.44
INTERESSADO : EUGENIO ADOLFO SCHNEIDER
ADVOGADO : SONIA REGINA KUCHARCZUK DE ANDRADE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.18153-8 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 93 , IX, CF/88 - ARTIGOS 730 E 794, I, CPC - ART. 1º, LEI 4.414/64 C.C. 955(CC), 394(CC/02) E 100,§ 4, CF/88 - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. A matéria devolvida foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
2. Na decisão embargada, restou expresso: "Impõe-se, portanto, a adesão ao referido entendimento (Súmula 17/STF), garantindo-se assim a segurança e igualdade de tratamento jurídicos dispensados aos credores da Fazenda Pública. No presente caso, todavia, discute-se período diverso, qual seja, aquele compreendido entre a elaboração dos cálculos e data da expedição do precatório . É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data da expedição do ofício precatório , porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado."
3. De modo que restou fundamentado o acórdão no entendimento jurisprudencial desta Corte.
4. Caráter de prequestionamento, como requisito de admissibilidade de eventuais recursos às Cortes Superiores
5. Embargos declaratórios rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030136-43.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.030136-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DEATAFOX COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO : WENDEL APARECIDO INACIO
AGRAVADO : REGINA CELIA COSTA ALVARENGA ZAMPINI e outro
ADVOGADO : AFFONSO PAULO COMISSÁRIO LOPES
AGRAVADO : CECILIA IZABEL BENITES PERALTA e outros
AGRAVADO : CLAUDIO ROSSI ZAMPINI
ADVOGADO : AFFONSO PAULO COMISSÁRIO LOPES
AGRAVADO : OSWALDO MIRANDA SOBRINHO
: GILBERTO ROQUE
: RONIVON CORREA GOMES
: PAULO SERGIO BEDNARCHUK
: JORGE APARECIDO CARLOS
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 407/409
No. ORIG. : 2000.61.82.094748-0 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 135, III, CTN - MANIFESTAÇÃO DA EXEQUENTE - INOCORRÊNCIA - PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO - AGRAVO INOMINADO.

1. A inclusão de CLAUDIO ROSSI ZAMPINI foi requerida pela exequente com fundamento no art. 13, Lei n 8.620/93, conforme se depreende da petição de fls. 166/168, nada afirmando, na época, sobre a eventual fraude/simulação.
2. Não é possível a apreciação desses argumentos tecidos somente neste grau recursal, sob pena de supressão de instância. A matéria é complexa e, portanto, necessária a deliberação do juiz do feito sobre os documentos apresentados pelas partes.
3. Compulsando os autos, verifica-se que a exceção de pré-executividade foi julgada sem que fosse oportunizada a manifestação da exequente. Assim, não lhe foi proporcionada a possibilidade de argüir perante o Juízo de origem as alegações de fraude/simulação.
4. Necessário o provimento do presente recurso, para que a decisão proferida pelo MM Juízo de origem seja anulada e nova seja prolatada, desta vez observado princípio do contraditório.
5. Agravo inominado provido, para anular a decisão proferida pelo MM Juízo de origem.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015835-27.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015835-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDITORA ABRIL S/A
ADVOGADO : MURILO MARCO e outro
No. ORIG. : 00158352720094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. DIREITO AO CREDITAMENTO. SAÍDA IMUNE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011873-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011873-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LUIZ SERGIO RIBEIRO PEREIRA E CIA LTDA
ADVOGADO : ANTONIO RULLI NETO e outro
AGRAVADO : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00035778720114036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - LIMINAR APRECIADA APÓS CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO PARA ESTE FIM - NOVA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - PEDIDO PREJUDICADO - CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO - CONTRATO DE ADESÃO - AUSÊNCIA DE CONSTATAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO - COMPETÊNCIA RELATIVA - IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DE OFÍCIO - SÚMULA 33, STJ - SÚMULA 335, STF - CONCORDÂNCIA DA AGRAVADA -- RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO

1. Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2.ª Vara Cível de Bauru/SP que, em sede de ação declaratória, declarou de ofício a nulidade da cláusula de eleição de foro prevista no contrato firmado pela ora agravante com a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT e, conseqüentemente, se deu por incompetente para o processamento da demanda, determinando a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Guaratinguetá-SP, cuja jurisdição abrange o município em que sediada a empresa autora.

2. *A priori*, destaco que o pedido de suspensão das exigências de adequações e padronizações impostas à agravante antes do prazo de 12 meses de vigência da Lei n.º 12.400/2011 ou, alternativamente, de determinar que o MM. Juízo *a quo* decida imediatamente sobre a tutela antecipada pleiteada resta prejudicado no presente feito. Isso porque a decisão que deferiu a suspensividade pleiteada (fls. 226/227-verso), o fez para reconhecer a competência do Juízo Federal da 2.ª Vara Cível de Bauru/SP para processar e julgar a ação declaratória de origem,

determinando que caberia ao referido juízo a apreciação do pedido de tutela antecipada, sob pena de supressão de instância, o que restou cumprido, conforme informado às fls. 235/236, tendo sido indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal nos autos de origem. Trata-se, portanto, de nova decisão interlocutória, a qual deve ser objeto de outro agravo de instrumento.

3. Com efeito, a Súmula 33 do Colendo Superior Tribunal de Justiça prevê que "a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício". No mesmo sentido, prevê o artigo 112 do CPC que "argúi-se, por meio de exceção, a incompetência relativa".

4. Por sua vez, a Súmula 335 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, determina que "é válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos do contrato".

5. Não obstante a previsão do parágrafo único do supracitado artigo 112 do CPC, de que "a nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode ser declarada de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu", o entendimento predominante nos Tribunais pátrios tem sido no sentido da relatividade de tal nulidade, devendo, para tanto, ser constatada a hipossuficiência do aderente e o consequente cerceamento do direito de defesa, decorrente dessa hipossuficiência. Precedentes.

6. Não é o que ocorre no presente caso, em que a própria aderente, ora agravante, postula a manutenção da ação na Subseção Judiciária de Bauru, por entender ser mais favorável à defesa de seus interesses.

7. Ademais, na contraminuta apresentada (fls 232/267) há a expressa concordância da agravada quanto ao pedido de que se reconheça a competência do Juízo Federal da 2.ª Vara Cível de Bauru/SP para processar e julgar a ação declaratória de origem, sob o argumento de que no contrato firmado entre as partes há cláusula expressa de eleição do foro, na qual se prevê como competente para dirimir quaisquer divergências oriundas do referido contrato o Foro da Subseção Judiciária de Bauru-SP, tratando-se, portanto, de competência relativa, não sendo passível de declaração de incompetência de ofício pelo juiz. Além disso, alega que a agravante não é hipossuficiente, sendo que ela própria protesta pela manutenção do foro de eleição, não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

8. Agravo de instrumento provido. Prejudicados os demais pedidos alternativos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao agravo de instrumento para acolher o primeiro pedido, restando prejudicados os demais pedidos alternativos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014130-87.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014130-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: ASGA S/A
ADVOGADO	: MILTON CARMO DE ASSIS JUNIOR e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00102849020054036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA - RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO - HOMOLOGAÇÃO - ART. 269, V, CPC - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS - INOCORRÊNCIA - TÍTULO EXECUTIVO - INEXISTÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O recente entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça é pacífico no sentido de que a ausência de

menção à condenação a título de honorários advocatícios em decisão transitada em julgado impossibilita sua execução, caso a parte não tenha buscado suprir a referida omissão com a tempestiva oposição de embargos de declaração, sob pena de ofensa aos institutos da preclusão e da coisa julgada.

2. A Súmula 453, de 18/08/2010, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, assim dispõe a respeito: "*Os honorários sucumbenciais, quando omitidos em decisão transitada em julgado, não podem ser cobrados em execução ou em ação própria.*"

3. A súmula abrange qualquer decisão transitada em julgado, não somente sentença de primeiro grau de jurisdição, sendo aplicável também à hipótese em comento.

4. Não obstante o disposto no art. 26, CPC ("*Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.*"), não há nos autos título executivo judicial a suportar a execução dos honorários.

5. Descabe, portanto, a manutenção da condenação da agravada em honorários, como feito na sentença recorrida, porquanto a decisão homologatória de renúncia extinguiu o feito com fundamento no art. 269, V, CPC, não subsistindo a sentença em qualquer de seus termos.

6. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015045-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015045-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JOTRANS IND/ E COM/ DE TRANSFORMADORES LTDA
ADVOGADO : JOAQUIM SERGIO PEREIRA DE LIMA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MAURO SERGIO DE MELLO e outros
: NIVALDO ROQUE
: WALTER SILVA JUNIOR
: MIRIAM EMMERICK
: CARLOS ELIAS DE SOUZA
: MARIA CRISTINA DE MELLO
: IDEMAR AVELINO COSTA MELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00332294419994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO INOMINADO - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - LEI Nº 11.382/2006 - POSSIBILIDADE - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - ART. 185-A, CTN - DESNECESSIDADE - JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA DO STJ - RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo regimental, recebido como inominado, interposto em face de decisão que, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu a indicação de bens feita pela executada, por não obedecerem à preferência estabelecida no artigo 11 da Lei n.º 6.830/801 e por não haver comprovação de que pertenciam à executada e deferiu pedido da exequente de penhora em dinheiro, bloqueado através do sistema BACENJUD, em sede de execução fiscal.

2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros ,

quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição. Precedente.

3. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

4. Ademais, não há necessidade de esgotamento das diligências no sentido de localizar bens penhoráveis de propriedade da executada para deferimento do bloqueio em questão, não sendo exigidos os requisitos previstos no art. 185-A, CTN, porquanto a medida requerida é posterior à vigência da Lei n.º 11.382/2006, que introduziu no CPC o art. 655-A. Precedente.

5. No caso do presente recurso, verifico que a agravante não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a decisão agravada, limitando-se a repetir os argumentos expendidos quando da interposição do agravo de instrumento.

6. Ademais, os julgados que colaciona no sentido da tese por ela defendida datam do ano de 2006, antes da edição da Lei nº 11.382/2006, tendo a decisão ora agravada se fundamentado em entendimento mais recente do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria versada nos autos, ilustrado por julgados prolatados nos anos de 2009 e 2011, estando, portanto, em perfeita consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

7. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015651-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015651-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PENTON DISTRIBUIDORA DE CARNES E ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RE' : MARCOS ANTONIO MOLINA DOS SANTOS e outro
: SERGIO DOS SANTOS NEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00039200520064036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PARCELAMENTO - ADESÃO - BLOQUEIO ELETRÔNICO DE ATIVOS FINANCEIROS - AGRAVO PARCIALMENTE CONHECIDO E PROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. Compulsando os autos, verifica-se que a execução fiscal foi proposta para cobrança de crédito tributário consubstanciado nas inscrições 80 2 06 029665-56 e 80 6 06 045080-07, sendo que a primeira foi desmembrada

nas inscrições 80 2 06 093464-30 e 80 2 06 093465-10, ambas extintas pelo pagamento e a segunda, nas inscrições 80 6 06 188856-73 e 80 6 06 188857-54.

2. A agravante alega, baseando-se na documentação dos autos (fls. 215/216 e fls. 218/220), que incluiu as inscrições 80 6 06 188856-73 e 80 6 06 188857-54 e vem recolhendo as parcelas de R\$ 100,00, efetivando o parcelamento do débito.

3. Não obstante a exequente tenha colacionado aos autos originários (fls. 209/210) extrato, segundo o qual tais inscrições se mantêm exigíveis, infere-se das informações prestadas pelo MM Juízo de origem a confirmação do parcelamento dos créditos remanescentes.

4. Ainda que o parcelamento do crédito exequendo não implique o levantamento da garantia prestada, na hipótese, a decisão agravada não efetivou a penhora do numerário atingido pelo bloqueio do sistema BACENJUD, em razão de sua insignificância (R\$ 20,93), de modo que não se conhece do agravo quanto ao pedido de suspensão da penhora de ativos financeiros.

5. Agravo de instrumento parcialmente conhecido e provido, na parte conhecida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018981-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018981-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADO : ULTRAMED DROGARIA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00572460320064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - CONSELHO PROFISSIONAL - ANUIDADE - POSSIBILIDADE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - SÚMULA 435/STJ - CRÉDITO REFERENTE À MULTA PUNITIVA - ART. 24, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI N.º 3.820/60 - NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - IMPOSSIBILIDADE - INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, CTN - RECURSO IMPROVIDO

1. Trata-se de agravo inominado interposto em face de decisão que, nos termos do disposto no artigo 557, §1º-A, do CPC, determinando a inclusão de EDISON LEITE COSTA no polo passivo da execução fiscal, somente em relação aos débitos relativos às anuidades (fls. 42/43 destes autos, correspondentes às fls. 11/12 dos autos de origem).

2. Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da sociedade executada, tendo em vista a não localização da sociedade no endereço cadastrado.

3. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Precedentes.

4. Todavia, compulsando os autos, verifica-se que os créditos em cobro acostados às fls. 34/41 e 44/49, referem-se à multa punitiva, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60.

5. Referidos créditos possuem natureza não-tributária, impossibilitando, portanto, a aplicação do entendimento acima exposto. Precedentes.

6. Por outro lado, os créditos em cobro acostados às fls. 42/43, referem-se à anuidade prevista no artigo 22, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60, de natureza tributária, que autoriza o redirecionamento, conforme requerido.
7. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.
8. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Precedentes.
9. Na hipótese dos autos, a empresa não foi localizada no endereço cadastrado no Conselho e no CNPJ (fl. 71), inferindo-se, portanto, sua dissolução irregular, conforme autoriza a Súmula 435/STJ.
10. Verifica-se, também, que EDISON LEITE COSTA, segundo ficha cadastral da JUCESP - Junta Comercial do Estado de São Paulo - (fls. 79/81), ocupava cargo de sócio e administrador, assinando pela empresa, podendo, portanto, ser responsável pela sua dissolução irregular e, conseqüentemente, pelos débitos referentes às anuidades cobradas.
11. Aplica-se a Súmula 435 /STJ para fins de caracterização da dissolução irregular da empresa executada e redirecionamento da execução fiscal nos termos do art. 135, CTN, que não é cabível na hipótese dos autos, quanto às anuidades.
12. No caso do presente recurso, verifico que a agravante não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a decisão agravada, limitando-se a repetir os argumentos expendidos quando da interposição do agravo de instrumento.
13. Ademais, a decisão ora agravada se fundamentou em entendimento recente do Superior Tribunal de Justiça e desta Terceira Turma acerca da matéria versada nos autos, estando, portanto, em perfeita consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
14. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe dava provimento.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028234-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.028234-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO	: CIMIMAR MINERACAO MATARAZZO LTDA
ADVOGADO	: ALEXANDRE FELICIO e outro
PARTE RE'	: INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 07600306219864036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO - APELAÇÃO FAZENDÁRIA E REMESSA OFICIAL PROVIDAS - INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - OMISSÃO - EXECUÇÃO DOS HONORÁRIOS - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - SÚMULA 453/STJ - APLICAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. O recente entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça é pacífico no sentido de que a ausência de menção à condenação a título de honorários advocatícios em decisão transitada em julgado impossibilita sua execução, caso a parte não tenha buscado suprir a referida omissão com a tempestiva oposição de embargos de declaração, sob pena de ofensa aos institutos da preclusão e da coisa julgada.
2. Verifica-se, portanto, hipótese de aplicação da Súmula 453, de 18/08/2010, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe a respeito: "*Os honorários sucumbenciais, quando omitidos em decisão transitada em julgado, não podem ser cobrados em execução ou em ação própria.*"
3. O provimento da apelação fazendária e da remessa oficial não comporta na inversão automática dos honorários sucumbenciais, necessitando a condenação expressa do vencido.
4. Inexistindo título executivo judicial, não há que se falar em prosseguimento da execução quanto aos honorários advocatícios.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039176-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039176-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ATTILIO BOSCHERO REPRESENTACOES E COM/ LTDA
ADVOGADO : RICARDO DE OLIVEIRA CONCEICAO
: DIMAS ALBERTO ALCANTARA
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 272/273
No. ORIG. : 11.00.00044-4 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655 E 655-A, CPC - POSSIBILIDADE - ART. 185-A, CTN - NÃO APLICAÇÃO - EXAURIMENTO DE BUSCAS DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA - DESNECESSIDADE - ART. 649, CPC - NÃO COMPROVAÇÃO - ART. 620, CPC - INTERESSE DO CREDOR - ART. 612, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

2. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

3. Cabível o deferimento da medida requerida, mesmo na existência de outros bens passíveis de penhora, não sendo exigidos os requisitos do art. 185-A, CTN.

4. Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, § 2º,

CPC: "Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade."

5. Desta forma, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito, o que inoocorreu, na hipótese dos autos.

6. O indeferimento da nomeação de bens à penhora (na hipótese, veículos automotores) não fere direito constitucional da parte executada, posto que, não obstante a execução deva ser promovida pelo meio menos gravoso para o executado (art. 620, CPC), ela (execução) se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC).

7. Não tendo a agravante trazido elementos suficientes, mantém-se a decisão recorrida.

8. Agravo inominado improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5681/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052997-14.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.052997-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : FLORESTAL MATARAZZO LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE FELICIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00529971420034036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TERMO DE INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA. ASSINATURA. AUSÊNCIA. CDA. NULIDADE. PREJUÍZO. INOCORRÊNCIA. DESPROVIMENTO.

1. A ausência de assinatura, no termo de inscrição na dívida ativa, conquanto verificada, não conduz à nulidade do executivo fiscal, na medida em que se trata de mera irregularidade, que não prejudica a conclusão de que os créditos tributários foram apurados segundo os critérios legais, estando, no próprio termo, discriminados o número do processo administrativo e o número de inscrição no registro de dívida ativa, que coincidem com as informações contidas na certidão de dívida ativa, que instruiu a execução, de molde a conferir autenticidade ao ato administrativo.

2. Estando a própria certidão a demonstrar que os créditos tributários foram inscritos na dívida ativa, sem que houvesse pagamento voluntário, o título executivo constituído viabiliza a execução, que não padece de nulidade ante a mera irregularidade apontada, mesmo porque ausente qualquer prejuízo à defesa do executado.

3. As questões relativas à irregularidade do termo de inscrição de dívida ativa foram apreciadas pela decisão agravada à luz da doutrina e da jurisprudência consolidada no âmbito do Supremo Tribunal Federal e do extinto Tribunal Federal de Recursos, sendo apenas e meramente reiterativo o recurso interposto, de tal modo a inviabilizar a reforma pretendida.

4. No mesmo sentido, inclusive, há precedente desta Turma, de que fui relator (AC 1999.03.99.033470-8), em que afastada a nulidade da CDA e da execução fiscal pela falta de assinatura no termo de inscrição de dívida ativa,

pois verificada a autenticidade pelos demais elementos dos autos.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032142-32.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.032142-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : SIDNEI SILVA DOURADO
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00321423220044036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.

3. No caso, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, para efeito da incidência do imposto de renda retido na fonte quando se tratar de recebimento de rendimentos acumulados. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.

4. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.

5. Não é lícito interpretar o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90, 9.250/95 e RIR/99; e artigos 43 e 44 do CTN) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.

6. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal

(momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004084-82.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004084-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS RODRIGUES DO AMARAL
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO - ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, SEÇÃO DE SÃO PAULO - DIREITO PROCESSUAL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - PRELIMINARES REJEITADAS - LEGITIMIDADE ATIVA - MULTA DO ARTIGO 32 DA LEI Nº 4.357/1964, NA REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.051/2004 - SUSCITADA A INCONSTITUCIONALIDADE PERANTE O ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE - SUSPENSÃO DO JULGAMENTO DE MÉRITO DA IMPETRAÇÃO.

I - Rejeitada a preliminar de intempestividade da apelação, pois o prazo da União Federal apelar (30 dias, conforme arts. 508 e 188 do Código de Processo Civil), considerando sua intimação pessoal aos 12/07/2006 (fl. 157), teria término no dia 11/08/2006 (sexta-feira), que é feriado na Justiça (Dia dos Cursos Jurídicos), por isso prorrogando-se o prazo para o primeiro dia útil seguinte que, no caso, foi 14/08/2006, data em que foi interposto o recurso (fl. 158).

II - Rejeitada a preliminar de descabimento do reexame necessário, pois a matéria controvertida nestes autos não é objeto de específica jurisprudência do plenário ou sumulada dos Eg. Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, tratando as súmulas nºs 70, 323 e 547 do C. STF de questões semelhantes, por isso sendo inaplicável a regra do art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil.

III - Rejeito as preliminares de inadequação da via eleita pela necessidade de dilação probatória e de ausência de direito líquido e certo, pois a questão controvertida nos autos é meramente de direito, sem necessidade de produção de qualquer prova para o julgamento da lide e, no mais, a existência ou não do direito líquido e certo alegado é pertinente ao mérito da demanda.

IV - A legitimidade da OAB, Seção de São Paulo, para impetrar mandado de segurança coletivo em favor dos interesses dos advogados e das sociedades de advogados sujeitas à sua jurisdição, é prevista no art. 5º, inciso LXX, alínea "b", da Constituição Federal.

V - Impugnação da constitucionalidade da regra constante do art. 32 da Lei nº 4.357/64, modificado pela Lei nº 11.051/2004 (que vedou às pessoas jurídicas, sob pena de multa pecuniária, o pagamento de remuneração e a distribuição de lucros enquanto estiverem em débito, não garantido, para com a União e suas autarquias de Previdência e Assistência Social, por falta de recolhimento de imposto, taxa ou contribuição, no prazo legal).

VI - Relevância dos fundamentos de ofensa a princípios constitucionais (princípios do devido processo legal, seus consectários princípios do contraditório e da ampla defesa, da razoabilidade e da proporcionalidade, além da restrição indevida à liberdade de atividades econômicas e profissionais), ao entendimento que fundamentou a edição das súmulas nº 70, 323 e 547 do C. STF, pois não se afigura apenas como uma providência acautelatória

dos interesses públicos na arrecadação de tributos, mas sim como um meio coercitivo ao pagamento dos tributos, com uma inconcebível e implícita presunção de que haveria risco aos interesses fazendários pelo mero pagamento de remuneração ou pela distribuição de lucros aos sócios, com o que há clara dessemelhança com outras medidas assecuratórias já reconhecidas como legítimas em nosso ordenamento jurídico, como o arrolamento de bens do art. 64 da Lei nº 9.532/1997 ou a ação cautelar fiscal da Lei nº 8.397/1992.

VII - Suscitada a arguição de inconstitucionalidade perante o colendo Órgão Especial desta Corte para análise da matéria, nos termos dos arts. 97 da Constituição, 481 do CPC e 11, parágrafo único, alínea "g", do RITRF-3ª Região, suspendendo-se o julgamento nos termos regimentais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e suscitar arguição de inconstitucionalidade perante o colendo Órgão Especial desta Corte, suspendendo-se o julgamento nos termos regimentais, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de outubro de 2011.

SOUZA RIBEIRO

Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011415-18.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011415-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado ROBERTO JEUKEN
APELANTE : BRADESPLAN PARTICIPACOES S/A e outros
: CIDADE DE DEUS CIA COML/ DE PARTICIPACOES
: BRADSEG PARTICIPACOES LTDA
: FINASA PROMOTORA DE VENDAS LTDA
: NCD PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : LEO KRAKOWIAK e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PIS. LEI Nº 9.718/98. BASE DE CÁLCULO DECLARADA INCONSTITUCIONAL PELO PRETÓRIO EXCELSO. LEI Nº 9.715/98. CONSTITUCIONALIDADE DO CONCEITO DE FATURAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Primeiramente, rejeita-se o agravo retido interposto, em razão da dispensabilidade da prova pericial contábil requerida com o intuito de comprovar que o recolhimento da contribuição ao PIS se deu por valor superior ao que seria devido, além de apurar o valor exato das diferenças recolhidas a maior da contribuição ao PIS durante o período questionado (fls. 1462).

2. Consolidada a jurisprudência, em precedentes da Suprema Corte, firme no sentido de que **é inconstitucional a majoração da base de cálculo do PIS** (artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98) a teor do que revela o julgamento do RE nº 390.840/MG., relator Ministro MARCO AURÉLIO, DJ 15.08.06, p. 25.

3. De outro tanto essa mesma Corte Maior assentou a constitucionalidade da Lei nº 9.715/98, cujo art. 3º traz o conceito de faturamento tido como hígido.

4. Para a hipótese dos créditos decorrentes de recolhimento indevido de PIS, encontra-se consolidada a jurisprudência da Turma, no sentido de que o prazo, previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional, é contado a partir do recolhimento do tributo, devendo ser a ação proposta antes de decorrido o quinquênio, sob pena de extinção do direito à restituição ou compensação.

5. Ainda que sujeito o lançamento à homologação, o prazo respectivo conta em favor exclusivamente do interesse da Fazenda Nacional de apurar, eventualmente, a existência de irregularidade no lançamento, para efeito de revisão e constituição de ofício do crédito tributário. Se decorrer *in albis* o quinquênio, contado do fato gerador,

consoma-se a homologação tácita, com a extinção do crédito tributário.

6. A condição resolutória do pagamento antecipado tem o fim específico de impedir a definitiva extinção do crédito tributário, na hipótese em que é necessária a revisão do lançamento, para a constituição de ofício pela autoridade fiscal.

7. Todavia, o prazo para homologação não inibe o contribuinte de formular, desde logo, o pedido de restituição, em Juízo ou administrativamente, que exige apenas o fato objetivo do recolhimento, razão pela qual deve ser este o termo inicial do quinquênio, a que alude o artigo 168 do Código Tributário Nacional.

8. Em suma, quanto aos recolhimentos ao PIS, inviável a compensação daqueles anteriores ao quinquênio que antecedeu a propositura da ação, uma vez que consumado o prazo extintivo do artigo 168 do CTN.

9. No regime das Leis nº 8.383/91 e nº 9.250/95, a compensação era possível apenas entre indébito e débito fiscal vincendo da mesma espécie e destinação constitucional (v.g. - FINSOCIAL com COFINS; e PIS com PIS); ao passo que com a Lei nº 9.430/96, em sua redação originária, foi prevista a possibilidade de compensação de indébito com débito fiscal de diferente espécie e destinação, por meio de requerimento administrativo e com autorização do Fisco, vedada a consecução do procedimento, sem tais formalidades, por iniciativa unilateral do contribuinte: a compensação fiscal somente é possível em virtude de lei e sob as condições e garantias nela estipuladas (artigo 170, CTN), constituindo devido processo legal, indisponível segundo o interesse das partes. As Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 vieram a alterar o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a supressão da exigência de requerimento e de autorização, para compensação de indébito com qualquer débito fiscal do próprio contribuinte e administrado pela Secretaria da Receita Federal: regime legal que pode ser aplicado no caso, pois vigente à época da propositura da ação.

10. Os valores recolhidos a maior a título de PIS em questão serão atualizados monetariamente, porém tendo em vista o período a que se refere o indébito fiscal, e que se reconhece como passível de compensação, não se cogita dos "*expurgos inflacionários*", admitidos pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, mas apenas da aplicação da Taxa SELIC.

11. Apelo das autoras a que se dá parcial provimento, para fixando o prazo prescricional quinquenal do art. 168 do CTN, reformar a r. sentença, nos termos supracitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de junho de 2011.

ROBERTO JEUKEN

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005924-06.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.005924-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MAURY IZIDORO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE CAPIVARI SP
ADVOGADO : HENRIQUE BORLINA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE COLETA, TRANSPORTE E ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIA. PRESCRIÇÃO (DECRETO-LEI 20.910/32). LEI PRÓPRIA APLICÁVEL À FAZENDA PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a prescrição, inclusive para ações monitórias, contra a Fazenda Pública é regida pelo Decreto 20.910/32 (AGRESP 1.003.294, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 17/02/2009; AC 2006.61.22.000568-3, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 09/06/2009).
3. Caso em que entre o vencimento e o ajuizamento da ação decorreu prazo superior a cinco anos, suficiente ao reconhecimento da prescrição. Os precedentes citados referem-se a situações distintas, em que a cobrança é dirigida contra pessoas jurídicas de direito privado, o que não ocorre, nem de longe, no caso concreto. Aliás, não deixa de ser curioso que, embora a ECT tanto defenda, para si, prerrogativas próprias da Fazenda Pública, tenha enorme dificuldade de reconhecer as da própria Fazenda Pública, quando em litígio com seus interesses econômicos.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024605-93.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.024605-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ACCOUNT PUBLICIDADE LTDA Falido(a) e outros
: CONCEICAO APARECIDA POMPOLO
: RENATO AUGUSTO VIEIRA DIAS
: MARCIO ANTONIO RODRIGUES SIMOES
: SORAIA RODRIGUES PAULINO
No. ORIG. : 00246059320054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

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

2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de

inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal.

3. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("*São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei*") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("*São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte*") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "*3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.*"

4. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004057-65.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004057-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CLARO S/A
ADVOGADO : LIGIA REGINI DA SILVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO CADASTRO INFORMATIVO DE CRÉDITOS NÃO QUITADOS DO SETOR PÚBLICO FEDERAL - CADIN. DÉBITO EM EXECUÇÃO GARANTIDO. CABIMENTO DA EXCLUSÃO POSTULADA.

1. Comprovada a garantia da execução fiscal, na qual consta a efetivação de penhora.
2. O juízo não está adstrito aos padrões probatórios impostos ao administrador, em especial se decorrentes de norma inferior. Não há, assim, que se exigir no processo judicial a apresentação dos mesmos documentos exigíveis no procedimento administrativo de verificação de regularidade se nos autos houver elementos suficientes para concluir pela procedência do pedido.
3. A disciplina de registro no Cadastro Informativo de Créditos Não Quitados do Setor Público Federal - Cadin é

regida pela Lei nº 10.522/2002, na qual, mais especificamente em seu art. 7º, são reguladas as hipóteses de exclusão do Cadastro, estando, entre elas, a de ajuizamento de demanda devidamente garantida.

4. Apelação e reexame necessários aos quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028017-50.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.028017-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SUDAMAX IND/ E COM/ DE CIGARROS LTDA
ADVOGADO : LUIZ NOBORU SAKAUE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE PENDÊNCIAS INFORMADA PELA AUTORIDADE COATORA. PERDA DE OBJETO INOCORRENTE. ARROLAMENTO DE BENS COMO CONDIÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSO ADMINISTRATIVO. INEXIGIBILIDADE.

1. A despeito do reconhecimento de regularização das pendências apontadas na exordial por parte da autoridade, a ação e, conseqüentemente, a remessa oficial não perderam seu objeto, o que ocorreria na eventualidade de ter a autoridade informado desde logo ter revisto seu ato e expedido a certidão, o que não ocorreu.
2. Quanto à exigência de arrolamento de bens imóveis para processamento do recurso, restaram total e completamente superadas as discussões com a edição da Súmula Vinculante nº 21, pelo c. Supremo Tribunal Federal.
3. Precedentes da Turma.
4. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004077-29.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.004077-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ISRAEL SIMOES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ISRAEL SIMÕES e outro
No. ORIG. : 00040772920064036109 1 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA. AGRAVO INOMINADO. IRPF. PROVENTOS DE APOSENTADORIA. PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ARTIGO 6º DA LEI 7.713/88. ISENÇÃO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Caso em que a decisão agravada fundou-se em jurisprudência firme e consolidada, reconhecendo inexigibilidade fiscal, com esteio no artigo 6º, XIV, da Lei 7.713/88, sobre proventos de aposentadoria, diante da patologia diagnosticada.

3. A alegação fazendária de que a doença "glomeruloesclerose segmentar e focal" não é prevista no rol do artigo 6º, XIV, da Lei 7.713/88, é manifestamente infundada. Consta dos autos laudo médico oficial, emitido pelo órgão público municipal, relatando ser o autor "*portador de Nefropatia crônica grave, denominada Glomeruloesclerose Segmentar e Focal*". A clareza do diagnóstico médico oficial não permite concluir, como se aventou, que glomeruloesclerose segmentar e focal não seja nefropatia crônica grave, e nem prova técnica de desqualificação foi produzida nos autos.

4. A questão é probatória e houve laudo médico oficial, e nenhuma contraprova técnica a favor da tese e pretensão fazendária, daí a impertinência da alegação de que se estaria a aplicar isenção por analogia, sem observar critérios fixados pela legislação tributária complementar, daí porque inexistente violação aos artigos 96, 97, VI, 100, 111, 113, § 2º, 176 e 179, do Código Tributário Nacional.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005725-46.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.005725-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Universidade Catolica Dom Bosco UCDB
ADVOGADO : ADRIANE CORDOBA SEVERO
AGRAVADO : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : EMERSON DUTRA DOMINGOS
ADVOGADO : WILLIAM MARCIO TOFFOLI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU. TCC - TRABALHO DE CONCLUSÃO DE CURSO. RESOLUÇÃO 03/1987. ADAPTAÇÃO CURRICULAR. REGULAMENTAÇÃO LEGAL (ARTIGO 6º). PRAZO PARA EXECUÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Embora legítimo o direito da instituição de ensino de fixar, nos termos da legislação e diante do princípio constitucional da autonomia didático-científica, a organização curricular, inexistindo, pois, o alegado direito adquirido à grade curricular vigente quando da matrícula no primeiro semestre do curso, para que prossiga imutável até o final, as alterações curriculares devem estar previamente estabelecidas em normas regulamentares (Estatuto, Manual ou Regimento).

2. A Resolução 03/1987 do Conselho Federal de Educação determina (artigo 5º): "*O Estágio Curricular, com a duração mínima de um semestre letivo, será obrigatório tanto nas Licenciaturas como nos Bacharelados, devendo, para estes, ser complementado com a apresentação de uma monografia ("Trabalho de Conclusão")*"; e indica, ainda, para efeito de adaptação do currículo escolar, a necessária regulamentação legal (artigo 6º): "*A adaptação do currículo baixado pela Resolução 69/69 ao currículo ora aprovado far-se-á por via regimental, segundo os recursos e interesses de cada instituição, dentro do prazo máximo de 2 anos, a partir da data da publicação desta Resolução*".

3. A jurisprudência encontra-se consolidada no sentido da necessidade de regulamentação da matéria, e, ainda, de concessão de prazo razoável para sua execução.

4. Embora impugnada a solução adotada, a agravante não trouxe indicativo jurisprudencial em sentido contrário ao que foi acolhido pela decisão agravada, de modo a estabelecer controvérsia quanto ao direito aplicado e a solução consagrada.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007993-64.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007993-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : CARREFOUR ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO COM/ E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO PISANI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. DÉBITOS SUSPENSOS POR MEDIDA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECUSA NO FORNECIMENTO DA CERTIDÃO. SUFICIÊNCIA DE DOCUMENTOS.

1. No auto de infração lavrado já constava que o crédito estava com exigibilidade suspensa por medida judicial. Se não consta dos assentamentos da Receita Federal, como sugere a apelação, a falha não é do contribuinte, pois não se pode olvidar que os fatos suspensivos de exigibilidade são cometidos perante a própria administração ou,

quando junto ao Judiciário, têm a participação da Fazenda como parte, ou, ao menos, recebe informação da concessão da medida.

2. O juízo não está adstrito aos padrões probatórios impostos ao administrador, em especial se decorrentes de norma inferior. Não há, assim, que se exigir no processo judicial a apresentação dos mesmos documentos exigíveis no procedimento administrativo de verificação de regularidade se nos autos houver elementos suficientes para concluir pela procedência do pedido.

3. Havendo prova de que os créditos se encontram com exigibilidade suspensa por liminar em ação judicial, a hipótese é de concessão da certidão.

4. Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027566-88.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027566-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : GW GERENCIAMENTO DE FRETES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO NOBREGA VALENTE e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DÉBITOS OU POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DÉBITOS OBJETOS DE PAGAMENTO E DE COMPENSAÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. EXTINÇÃO E SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96.

1. Agravo retido da União não conhecido, em razão da ausência de pedido de apreciação em apelação, consoante estabelece o § 1º do art. 523 do CPC.

2. As informações da Autoridade e os documentos que as acompanham dão conta que, de fato, uma dívida se encontra devidamente quitada, ao passo que outras estão com a exigibilidade suspensa por depósito efetivado em ação judicial, de forma que deve ser negado provimento à remessa oficial, tida por ocorrida.

3. Atualmente o regime de compensação implica em imediata quitação da dívida, ainda que sob condição resolutória de ulterior homologação, tendo a administração o prazo de cinco anos para tanto, após o que, sem manifestação, se torna definitiva (art. 74 da Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.637/2002 e Lei nº 10.833/2003). Neste sentido, estão suspensos os créditos objetos da declaração de compensação - DCOMP.

4. Estão enquadrados no atual sistema de extinção do crédito sob condição resolutória de ulterior homologação somente os "pedidos de compensação" pendentes por ocasião do advento da Lei nº 10.637/2002, veiculados na forma da antiga redação do art. 74 e que se convolveram em "declaração de compensação". Não se enquadram as compensações diretas, feitas por conta e risco do contribuinte sem pedido administrativo, promovidas na forma do art. 66 da Lei nº 8.383, de 30.12.91, mesmo que declaradas em DCTF.

5. Todavia, no caso presente a compensação em DCTF está vinculada a pedidos de restituição tributária, os quais continuam em tramitação. Nesse caso, em face da decisão denegatória tem o contribuinte o direito de se opor por meio de competente recurso, sob pena de se negar o acesso aos graus superiores de decisão na seara administrativa.

6. O que se discute no procedimento administrativo não é o tributo compensado (não pago), mas a existência do crédito da terceira. Porém, a conclusão pela suspensividade decorre de interpretação lógica, uma vez que quando se trate de compensação a discussão envolve ao mesmo tempo tanto o crédito quando o débito do contribuinte,

não sendo de se admitir que o efeito suspensivo se opere somente sobre um dos aspectos.

7. Remessa oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027851-81.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027851-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : VALE DO RIO NOVO ENGENHARIA E CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : ARMANDO JOSE TERRERI ROSSI MENDONCA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CND. DÉBITO CANCELADO NO CURSO DA AÇÃO. PROCEDÊNCIA. IMPROVIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. A expedição da certidão negativa apenas foi efetivada por força de anterior decisão liminar, confirmada por sentença. Conseqüentemente, a ação não perdeu seu objeto, o que ocorreria na eventualidade de ter a autoridade informado desde logo o reexame da recusa e a expedição da certidão, o que não ocorreu.
2. Havendo prova de que os créditos se encontram com exigibilidade suspensa, a hipótese é de concessão da certidão positiva com efeitos de negativa.
3. Apelação e remessa oficial improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028800-08.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.028800-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SENSORMATIC DO BRASIL ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00288000820074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. CSL. ARTIGO 1º DA LEI Nº 9.316/96. CONSTITUCIONALIDADE. INCLUSÃO DA CSL NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E DA PRÓPRIA CSL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido da validade da inclusão da Contribuição Social sobre o Lucro, na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, nos termos do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, conforme recentemente julgado pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

2. O efeito jurídico pleiteado a partir da repercussão geral no RE nº 582.525, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, julgada em 24/04/08, é incompatível com o que é próprio da repercussão geral que, pela EC nº 45/2004, tornou-se requisito de admissibilidade de recurso extraordinário, a revelar que não é toda e qualquer questão constitucional que pode ser admitida para exame do Supremo Tribunal Federal, mas apenas a que tenha a tal "repercussão geral". Isto não significa, como se pretende, que a jurisprudência já firmada e na qual se baseou a decisão agravada, deixe de produzir efeito em favor da tese contrária, ora defendida pelo contribuinte-agravante. Basta ler, a propósito, o inteiro teor do precedente citado para verificar que nada disse a Suprema Corte em favor da inconstitucionalidade pretendida, apenas salientou ser relevante o tema para efeito de futura súmula vinculante.

3. Acerca dos artigos 43, 44 e 110 do CTN; e 146, III, "a", e 153, III, da Carta Federal, o reconhecimento da validade do artigo 1º da Lei nº 9.316/96, quanto à inclusão da CSL na base de cálculo do IRPJ e da própria CSL, importou reconhecer a inexistência de qualquer das violações que foram apontadas. A decisão agravada deixou claro, com base na jurisprudência firmada, que não configura lucro fictício a forma de apuração prevista na Lei nº 9.316/96, cabendo ao legislador definir tal aspecto da incidência tributária e, ao impedir o desconto de despesa tributária, o legislador atuou dentro do limite de sua competência constitucional e legal, não prevendo a Constituição Federal nem o Código Tributário Nacional que o lucro tributável deve ser apurado da forma que foi pleiteada pelo contribuinte.

4. Nem se alegue que a jurisprudência foi firmada a partir de acórdãos do Superior Tribunal de Justiça, no exame do direito infraconstitucional, pois este Tribunal, apreciando tanto a vertente constitucional como legal, decidiu no sentido da validade da disposição legal impugnada, configurando jurisprudência consolidada, bastante para a negativa de seguimento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034997-76.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034997-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : FLYTOUR AGENCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA
ADVOGADO : DENISE MARIM e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITO

- CPD-EN. ARTIGO 206 DO CTN. DÉBITOS SUSPENSOS. DEPÓSITOS EXTRAJUDICIAIS. VINCULAÇÃO POSTERIOR A EXECUÇÕES FISCAIS. INTERESSE RECURSAL. CONVERSÃO EM RENDA INDEVIDA.

1. Tendo sido reconhecida administrativamente a suspensão de parte dos créditos pela Autoridade Impetrada, bem assim comprovado o depósito extrajudicial dos demais, confirma-se o direito da Impetrante na obtenção da CPD-EN, mantendo-se a r. sentença em termos de reexame necessário
2. Pretendendo a Impetrante manter o depósito extrajudicial efetivado no curso da ação vinculado a execução fiscal, afastando-se a conversão imediata, há sim interesse recursal, tanto que o MM. Juízo *a quo* rejeitou embargos de declaração por entender incabível na espécie efeito infringente, remetendo a Impetrante à via recursal ordinária. Preliminar de não conhecimento da apelação levantada pelo Ministério Público Federal rejeitada.
3. A Impetrante efetivou depósitos extrajudiciais no curso da ação, sem vinculá-los a nenhuma ação judicial ou procedimento administrativo em que se discutisse as dívidas respectivas. Não obstante a intempestividade, pois juntados novos documentos depois da sentença, resta claro que a situação do depósito cuja conversão foi determinada é idêntica ao outro, declarado pelo *decisum* recorrido como vinculado a execução fiscal. Assim, o caso é de se reconhecer a vinculação também deste depósito, passando-o ao crivo do Juízo da execução, afastando-se a conversão imediata.
4. Remessa oficial, tida por ocorrida, improvida. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003500-84.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.003500-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : GILBARCO DO BRASIL S/A EQUIPAMENTOS
ADVOGADO : PAULO ROGERIO MARCONDES DE ANDRADE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19 SSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. DÉBITOS OBJETOS DE PARCELAMENTO EXTRAORDINÁRIO - PAEX. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. DIVERGÊNCIA QUANTO AOS VALORES DE PARCELAS. DILAÇÃO PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA. VIA ADEQUADA. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. Agravo retido da Impetrada não conhecido, em razão da ausência de pedido de apreciação em seu apelo, consoante estabelece o § 1º do art. 523 do CPC.
2. Sendo incontroversa a inclusão dos débitos da Impetrante no parcelamento instituído pela Lei nº 10.684/2003 - Paes, a hipótese é de reconhecer a suspensão da exigibilidade nos termos do art. 151, VI, do CTN, não sendo cabível negativa de certidão até que venha a ser apurada alguma diferença nas parcelas em favor do Fisco com cobrança formal, inclusive com necessária possibilidade de defesa, o que não ocorreu no caso, ou excluída a Impetrante do regime de parcelamento.
3. Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003224-76.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.003224-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : INTECOM SERVICOS DE LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : MARCELO KNOEPFELMACHER
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. PROVA DE PAGAMENTO. IMPUTAÇÃO DE PAGAMENTO E MANUTENÇÃO DA DÍVIDA COM RETIFICAÇÃO DE VALORES. RECONHECIMENTO INCIDENTAL DE REGULARIDADE PARA EFEITO DE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO. CABIMENTO DA EXPEDIÇÃO. BAIXA DO LANÇAMENTO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA. DECADÊNCIA DE MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Demonstra a Impetrante que efetuou recolhimentos nos valores das dívidas pendentes.
2. As informações se limitam a dizer que, analisado administrativamente, o débito foi mantido, ainda que com retificação do valor. Ainda que não para efeito de extinguir o crédito, é de se reconhecer que para efeito da expedição de certidão de regularidade fiscal - ou seja, nos limites da presente lide - esse débito deve ser considerado como regularizado, dada a demonstração de seu recolhimento nestes autos.
3. À autoridade fiscal é dada a oportunidade de proceder à imputação do débito, de acordo com o disposto no artigo 163 do Código Tributário Nacional, mas não pode se escorar nesse dispositivo sem sequer esclarecer a qual crédito está direcionando os recolhimentos efetuados ou qual a destinação que deu a recolhimentos comprovados nos autos.
4. A baixa do lançamento deverá ocorrer com a devida análise administrativa, até porque o ato coator na presente é a negativa da certidão e não o lançamento do débito, para o que decorreu o prazo decadencial para a ação mandamental.
5. Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005623-78.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005623-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DISBRASA DISTRIBUIDORA BRASILEIRA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : ALMERIO ANTUNES DE ANDRADE JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DÉBITOS OU POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. DÉBITOS OBJETOS DE PAGAMENTO E DE COMPENSAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96.

1. Afasta-se nulidade levantada pela i. representante do Ministério Público Federal atuante nesta Corte, pela não intimação do representante em primeiro grau quanto ao teor da sentença prolatada. Dada vista dos autos para parecer antes da prolação da sentença, houve manifestação sentido de que a intervenção do Ministério Público apenas se imporá e seria autorizada, mesmo em mandado de segurança, quando estivesse presente interesse jurídico passível de tutela nos termos do art. 127 e 129 da Constituição e art. 82 do CPC. Desse modo, por não haver interesse público, o próprio art. 10 da Lei nº 1.533/51 estaria em desacordo com o novo ordenamento constitucional, restando claro o posicionamento de que a causa não comporta a intervenção.
2. Eventual nulidade resta suprida pela abertura de vista nesta Corte, mas igualmente se abstém de manifestação quanto ao mérito do recurso, sendo o posicionamento no mesmo sentido de que não há interesse público relevante. Ausência de demonstração de prejuízo, dado que não se declara nulidade sem essa condição.
3. Precedente da Turma e do e. STJ.
4. As informações da Autoridade e os documentos que as acompanham dão conta que, de fato, uma dívida se encontra devidamente quitada, ao passo que a outra está com a exigibilidade suspensa por manifestação de inconformidade em compensação indeferida.
5. Atualmente o regime de compensação implica em imediata quitação da dívida, ainda que sob condição resolutória de ulterior homologação, tendo a administração o prazo de cinco anos para tanto, após o que, sem manifestação, se torna definitiva (art. 74 da Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.637/2002 e Lei nº 10.833/2003).
6. Estão enquadrados no atual sistema de extinção do crédito sob condição resolutória de ulterior homologação os "pedidos de compensação" pendentes por ocasião do advento da Lei nº 10.637/2002, veiculados na forma da antiga redação do art. 74 e que se convolveram em "declaração de compensação", hipótese presente.
7. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008049-63.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008049-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : SEIVA COML/ LTDA

ADVOGADO : FABIO LUIS AMBROSIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA INTEGRAL PROVADA. PENDÊNCIAS SURGIDAS DEPOIS DA IMPETRAÇÃO E REVELADAS NA APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE APRECIACÃO.

1. Comprovada a garantia da execução fiscal, na qual consta a efetivação de penhora e oposição de embargos à execução.
2. Débitos surgidos no curso da ação não podem ser determinantes para a improcedência do pedido de certidão de regularidade fiscal. As pendências discutidas na exordial eram os únicos fundamentos do ato coator atacado pela impetração. Se as novas pendências eventualmente representem efetivos óbices à expedição, a autoridade poderá negar a certidão, o que consubstanciará novo ato coator e ensejará ação na qual se discuta especificamente essas pendências.
3. As certidões negativas de débito em geral só podem ser fornecidas se o contribuinte estiver estritamente em dia com suas obrigações, ou, não estando, que esteja com a exigibilidade suspensa ou com cobrança executiva em que tenha sido efetiva da penhora - caso em que cabível a expedição nos termos do art. 206 do CTN, ou seja, certidão positiva com efeitos de negativa.
4. Remessa oficial e apelação às quais se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012394-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.012394-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : DUKE ENERGY INTERNATIONAL GERACAO PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. ILEGITIMIDADE DO PROCURADOR-CHEFE DA FAZENDA NACIONAL. LEGITIMIDADE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SÃO PAULO. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. AUSÊNCIA DE LANÇAMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE RECUSA NO FORNECIMENTO DA CERTIDÃO.

1. Ilegitimidade passiva do Procurador-Chefe da Fazenda Nacional, visto como o ato negativo da expedição não era de sua alçada. Sendo as objeções à expedição da alçada da Delegacia da Receita Federal, porquanto não se encontravam inscritas em dívida ativa, a única autoridade que deve responder pelo ato é o Delegado da Receita Federal.
2. Pendência de entrega de declaração de ITR de imóvel no interior. Legitimidade passiva do Delegado da Receita Federal de São Paulo, pois a) na exordial não estava em discussão apenas essa pendência, mas também outros créditos, então mantidos em cobrança, estes da alçada dessa Autoridade; b) em questão está o direito a certidão de

regularidade fiscal, cuja competência para expedição é da Autoridade do domicílio tributário do contribuinte, que deve antes consultar eventual pendência tanto própria quanto de outros setores da Receita Federal.

3. O descumprimento de obrigação acessória, relativamente a não entrega de declarações de movimentações fiscais da pessoa jurídica, não é óbice ao fornecimento de Certidão Negativa de Débito ou Positiva com Efeitos de Negativa, se ausente a constituição do crédito pelo lançamento. Precedentes.

4. Pendências de dívidas existentes por ocasião do ajuizamento já não apresentavam óbices à expedição da certidão quando prestadas as informações, pois não mais constavam do relatório encaminhado pelo Delegado da Receita Federal.

5. Remessa oficial e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014529-57.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014529-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : ESTAMPARIA INDL/ ARATELL LTDA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO MARCONDES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CND. COMPENSAÇÃO NEGADA. INTERPOSIÇÃO DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

1. O mandado de segurança é ação onde se exige a comprovação de direito líquido e certo por meio de prova inequívoca documental.

2. Impetrante não logrou comprovar que tenha interposto recurso (manifestação de inconformidade) à decisão denegatória de restituição c/c compensação.

3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018830-47.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018830-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : EMPRESA FOLHA DA MANHA S/A
ADVOGADO : RONALDO RAYES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. LEGITIMIDADE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL. CARÊNCIA DE PROVA DE SUSPENSÃO DE TODOS OS CRÉDITOS. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO À CERTIDÃO.

1. É legítimo o Delegado da Receita Federal em relação aos débitos sob a alçada da Procuradoria da Fazenda Nacional. Além das inscrições junto à SRFB, também havia objeções à expedição da alçada da Procuradoria, porquanto já se encontravam débitos inscritos em dívida ativa, sendo certo que a demanda também foi proposta em face do representante da PFN.
2. Se não demonstrado que todos os débitos apontados como impeditivos à expedição da certidão requerida estão com exigibilidade suspensa ou quitados, a hipótese é de negativa da certidão.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020401-53.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020401-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : DURAVEIS EQUIPAMENTOS DE SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : FRANCISCO FERREIRA NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CND. COMPENSAÇÃO DIRETA EM DCTF. MEDIDA JUDICIAL. AUSÊNCIA DE ANÁLISE ADMINISTRATIVA. CABIMENTO DA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NOS TERMOS DO ART. 206 DO CTN.

1. Estando a Impetrante albergada por decisão judicial ao promover compensação direta em DCTF, se dúvida há quanto à força extintiva do crédito, cabe ao Fisco dirimi-la com o lançamento pertinente da diferença encontrada, jamais cobrar a totalidade e negar a expedição de certidão de regularidade fiscal.
2. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021978-66.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021978-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AZEVEDO SODRE ADVOGADOS
ADVOGADO : ANTONIO CANDIDO DE AZEVEDO SODRE FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITO DE NEGATIVA - CPD-EN. DEPÓSITOS JUDICIAIS NÃO PROVADOS. NÃO CABIMENTO DA EXPEDIÇÃO.

1. Agravo retido da União não conhecido, em razão da ausência de pedido de apreciação em seu apelo, consoante estabelece o § 1º do art. 523 do CPC.
2. Demonstrando a Impetrante que efetuou recolhimentos nos valores exatos de uma das dívidas pendentes, seria de se reconhecer que para efeito da expedição de certidão de regularidade fiscal - ou seja, nos limites da presente lide - esses débitos deveriam ser considerado como regularizados, ainda que apresentada declaração retificadora posteriormente à inscrição em dívida ativa.
3. Em relação a outra dívida pendente, não demonstrada a efetivação de depósito judicial nos autos de ação cautelar, como alegado, não cabe a expedição de certidão.
4. A existência de uma única pendência leva à denegação da segurança quanto à expedição de regularidade, dado que a ação mandamental não tem efeito meramente declaratório.
5. Agravo retido não conhecido. Remessa oficial e apelação providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022093-87.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.022093-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : MATEC ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SILVANIA CONCEIÇÃO TOGNETTI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. DÉBITOS SUSPENSOS POR MEDIDA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE RECUSA NO FORNECIMENTO DA CERTIDÃO. SUFICIÊNCIA DE DOCUMENTOS.

1. Havendo prova de que o crédito se encontram com penhora integral em execução fiscal, a hipótese é de concessão da certidão.
2. O Juízo não está adstrito aos padrões probatórios impostos ao administrador, em especial se decorrentes de norma inferior. Não há, assim, que se exigir no processo judicial a apresentação dos mesmos documentos exigíveis no procedimento administrativo de verificação de regularidade se nos autos houver elementos suficientes para concluir pela procedência do pedido.
3. Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030859-32.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030859-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : SILICON GRAPHICS COM/ E SERVICO LTDA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CANTISANI MAZZUCO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE CND. MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE DO PROCURADOR-CHEFE DA FAZENDA NACIONAL. ANTECIPAÇÕES MENSIS DE IRPJ E CSL DECLARADAS E NÃO PAGAS. PREJUÍZO NO FINAL DO EXERCÍCIO. DECADÊNCIA DE AÇÃO MANDAMENTAL PARA BAIXA DOS CRÉDITOS. DENEGAÇÃO DE SEGURANÇA QUANTO A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL.

1. Ilegitimidade passiva do Procurador-Chefe da Fazenda Nacional, visto como o ato negativo da expedição não era de sua alçada. Sendo as objeções à expedição da alçada da Delegacia da Receita Federal, porquanto não se encontravam inscritas em dívida ativa, a única autoridade que deve responder pelo ato é o Delegado da Receita Federal.
2. Embora ataque o ato da autoridade quanto à concessão de certidão de regularidade fiscal, pela presente impetração pretende em verdade a Impetrante o reconhecimento da extinção de créditos tributários pendentes junto à Delegacia da Receita Federal, relativos a antecipações de IRPJ e CSL abril-junho/2002 e janeiro/2004, lançadas em DCTF e não pagas sob invocação de apuração de prejuízo e base de cálculo negativa ao final do ano-calendário.
3. Para efeito de extinção dos créditos é incabível a ação mandamental. Buscando reconhecimento da ilegalidade e inconstitucionalidade do crédito pelo mérito, essa natureza de medida judicial é cabível por ocasião da notificação do lançamento, que ocorreu, segundo as informações, em 2002 e 2004 com a entrega das DCTFs, quando é certo que foi ajuizada em 2008 a despeito do prazo decadencial de 120 dias (art. 18, LMS), que não se renova por mero

pedido de certidão negativa.

4. Não cabendo ação mandamental a esta altura para baixa do próprio crédito, a consequência é que ele subsiste e, assim, não é ilegal a recusa de certidão de regularidade fiscal por parte da administração tributária.

5. Tratando-se de tributos declarados pela própria Impetrante à época e não recolhidos, como seria de rigor, a par da apuração anual dos tributos, o que afasta a decadência invocada pela Impetrante. É pacífico na jurisprudência que, nessa hipótese, o lançamento ocorre no momento da entrega da própria declaração por parte do contribuinte, o que inclusive é objeto da Súmula nº 436 do e. STJ.

6. Remessa oficial e apelação da União providas. Apelação da Impetrante improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002646-71.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.002646-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : DIADEMA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : VALERIA ZOTELLI
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. FALTA DE INTERESSE. NÃO CONHECIMENTO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. DÉBITOS OBJETOS DE PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA COM CRÉDITOS DE TERCEIROS ANTERIORES À LEI Nº 10.637/2002. NÃO EQUIPARAÇÃO A DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO NO REGIME ANTERIOR.

1. O Juízo *a quo*, ainda que por fundamento diverso, julgou procedente o pedido de expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa - CPD-EN veiculado na exordial. Carece a Impetrante de interesse recursal para simples alteração do fundamento de procedência, pois, havendo um fundamento suficiente para o reconhecimento do pedido, não está o Juízo adstrito àquele apresentado pela parte.

2. Não tendo havido pedido autônomo de extinção do crédito - cujo cabimento seria discutível, haja vista, de um lado, o prazo decadencial para impetração de segurança e, de outro, a inadequação da via mandamental para efeito meramente declaratório ou desconstitutivo -, a pretensão recursal corresponderia a verdadeira alteração do objeto da causa, igualmente levando a seu não conhecimento.

3. Atualmente o regime de compensação implica em imediata quitação da dívida, ainda que sob condição resolutória de ulterior homologação, tendo a administração o prazo de cinco anos para tanto, após o que, sem manifestação, se torna definitiva (art. 74 da Lei nº 9.430/96, com redação da Lei nº 10.637/2002 e Lei nº 10.833/2003).

4. Embora o § 4º do art. 74 tenha recepcionado os requerimentos de compensação pendentes quando de seu advento como "declarações de compensação", não foi explícito quanto aos requerimentos formulados quanto aos pedidos que envolviam créditos de terceiro, excluídos do sistema pelo caput do art. 74.

5. A aplicação aos pedidos de compensação de créditos de terceiros pendentes de análise implicaria em cindir os dispositivos de modo a se aplicar somente parte deles, ou seja, somente naquela parte que beneficie a contribuinte. Desde que passou a tratar somente de "débitos próprios" e reformulado completamente o procedimento, a

interpretação do conjunto revela que a nova sistemática realmente não se aplica à hipótese.

6. Aos pedidos de compensação com créditos de terceiros deve permanecer em aplicação o regime anterior. Sendo formulado com base na IN nº 21/97, então vigente, o pedido dava direito à Certidão Positiva com Efeito de Negativa - CPD-EN, devendo ser mantido esse direito até a decisão definitiva, submetendo-se inclusive a recurso igualmente com efeito suspensivo.

7. Apelação não conhecida. Remessa oficial improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004922-75.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004922-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : AMERICAN MEDICAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : GLAUCIA CRISTIANE BARREIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S B DO CAMPO SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. DÉBITOS OBJETO DE PARCELAMENTO EXTRAORDINÁRIO - PAEX. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. DIVERGÊNCIA QUANTO AOS VALORES DE PARCELAS. DILAÇÃO PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA. VIA ADEQUADA. CONCESSÃO DA ORDEM.

1. Afasta-se a alegação de carência de ação por inadequação da via mandamental, por necessidade de dilação probatória. Tratando-se de simples expedição de certidão de regularidade, não é necessária a apuração da culpa pela diferença de valores apresentados pela Impetrante e pelo Fisco senão somente de se averiguar se as dívidas parceladas permaneceram ou não com a exigibilidade suspensa.

2. Sendo incontroversa a inclusão dos débitos da Impetrante no Parcelamento Extraordinário - PAEX, a hipótese é de reconhecer a suspensão da exigibilidade nos termos do art. 151, VI, do CTN, não sendo cabível negativa de certidão até que venha a ser apurada alguma diferença nas parcelas em favor do Fisco com cobrança formal, inclusive com necessária possibilidade de defesa, o que não ocorreu no caso, ou excluída a Impetrante do regime de parcelamento.

3. Remessa oficial e apelação improvidas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004978-93.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.004978-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : MIRAGE SAO PAULO METALURGICA LTDA
ADVOGADO : ROGERIO AUGUSTO CAPELO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA - CPD-EN. MANDADO DE SEGURANÇA. FATOS NÃO COMPROVADOS. PENDÊNCIA ANTERIOR À IMPETRAÇÃO NÃO DISCUTIDA NA EXORDIAL. IMPEDIMENTO À EXPEDIÇÃO. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

1. A inexistência de demonstração clara e precisa dos fatos relacionados à causa prejudicam a análise das teses da Apelante.
2. Limitando-se a exordial a discutir parte dos débitos, sem sequer ter mencionado outros apontados em informações da autoridade, anteriores ao próprio ajuizamento, é de se reconhecer incabível a expedição de certidão de regularidade fiscal.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS
Juiz Federal Convocado

00030 CAUTELAR INOMINADA Nº 0032841-14.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032841-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
REQUERENTE : VENTURA HOLDING LTDA
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS e outro
REQUERIDO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 2009.61.00.019087-5 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO AJUIZADO. AÇÃO CAUTELAR ORIGINÁRIA. EFEITO ATIVO. OFERECIMENTO DE CAUÇÃO. CABIMENTO DA MEDIDA.

1. A atribuição de efeito suspensivo ativo a recurso por medida cautelar originária, ainda que de caráter excepcional, tem sido admitida pela jurisprudência, inclusive e especialmente do e. STJ. Precedentes.

2. Não é inadequada a oferta de imóveis procedida para o fim postulado, dado que se pretende obter certidão de regularidade fiscal, tratada pelo art. 206 do CTN, para o que basta a garantia da obrigação fiscal, por penhora, e não a suspensão da exigibilidade contemplada pelo art. 151 do CTN, cujo elenco é realmente taxativo. E o propósito desta demanda é o de viabilizar, antecipadamente, essa garantia.
3. A apresentação de caução para garantia quanto ao pagamento futuro do débito vem ao encontro dos interesses de ambas as partes, a Autora, que não teria que desembolsar a quantia em dinheiro para a garantia, e a Ré, que terá desde logo destacados bens que poderão futuramente garantir o recebimento de seu crédito, levando à desnecessidade da análise da existência do aludido *fumus boni juris* ou verossimilhança quanto ao mérito da matéria de fundo, porquanto se trata de mera antecipação de garantia cabível em fase de execução.
4. O potencial prejuízo consistente em não poder participar de licitações, ou, até mesmo, do livre exercício de sua atividade, uma vez que a regularidade fiscal é condição para inúmeros atos no dia-a-dia das empresas, já é o suficiente caracterizador do dano irreparável ou de difícil reparação, inspiração e motivação imediatas do apontamento do *periculum in mora*.
5. Cabível a garantia em causa, sem suspensão da exigibilidade do crédito, de modo que, de um lado, possibilite à Autora ser considerada em situação regular quanto ao crédito caucionado e, de outro, garanta à credora os trâmites necessários para o prosseguimento da ação executiva.
6. Resguardada a possibilidade de a Ré indicar outro ou outros bens em substituição ao oferecido, a qualquer tempo, se vier a constatar que foi desobedecida a ordem legal de preferência ou, ainda, se existirem outros em melhor situação de liquidez, em analogia aos termos da Lei nº 6.830/80 (arts. 9º, 11 e 15).
7. Precedentes do e. STJ no regime do art. 543-C, do CPC.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019071-27.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.019071-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : REBECCA CORREA PORTO DE FREITAS
: ANA LUCIA IKEDA OBA (Int.Pessoal)
APELADO : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN
No. ORIG. : 98.00.00113-1 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. ANUIDADE - NATUREZA TRIBUTÁRIA. MULTA - NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. PREVALÊNCIA CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL EM FACE DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS QUANTO À ANUIDADE, PRAZO PRESCRICIONAL DE CINCO ANOS PARA AMBAS. APLICAÇÃO QUANTO À MULTA. INÉRCIA DO EXEQUENTE.

1. Cobrança que envolve créditos de diferentes naturezas. Um, relativo a multa, tem caráter não-tributário, ao passo que o outro, a anuidade, tem caráter tributário, conforme precedentes do e. STF e do e. STJ.
2. A LEF não resiste ao confronto com o CTN em matéria de prescrição tributária, devendo sempre prevalecer as hipóteses trazidas pelo inciso do art. 174 da referida lei complementar.
3. Não tinha o despacho que ordena a citação o poder interruptivo do crédito tributário (art. 8º, § 2º); à época (antes da alteração promovida pela LC nº 118/2005 no inc. I do art. 174), somente a efetiva citação tinha esse

poder. Precedentes do e. STJ.

4. "É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito" (STJ - REsp 1.105.442/RJ - regime do art. 543-C).

5. Tendo decorrido mais de cinco anos entre o ajuizamento e a efetiva citação, ocorreu prescrição das anuidades e das multas.

6. Não há que se falar em mera demora imputável ao serviço judiciário (§ 2º, in fine, do art. 219 do CPC), de modo que se aplica o § 4º e não § 1º desse dispositivo.

7. Considerando-se a natureza da demanda, o valor e o trabalho realizado pelo advogado, com base nos parâmetros do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, os honorários devem ser fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), nos termos da jurisprudência da Turma, valor este sobre o qual deve incidir juros e correção monetária nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal, adotado pelo Conselho da Justiça Federal.

8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037665-89.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.037665-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO : R FARACO CAFE COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : MAURO FERNANDO DE PAULA ALVES
No. ORIG. : 08.00.00447-6 1 Vr BATATAIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. POSSIBILIDADE. PROVA DOCUMENTAL PRÉ-CONSTITUÍDA. COMPENSAÇÃO PRÉVIA. CABIMENTO DA ALEGAÇÃO EM FASE DE EXECUÇÃO. INCIDÊNCIA DE INPC DE FEVEREIRO A DEZEMBRO/91.

1. Em regra, é incabível exceção de pré-executividade quando se trate de matérias que refujam a nulidade processual, em especial se referentes ao mérito da própria cobrança ou de qualquer de seus componentes, ou quando não se trate de aspectos meramente formais do título, ou, ainda, quando careçam de dilação probatória.

2. Todavia, alegações de pagamento do crédito tributário regularmente inscrito ou de compensação são de tal forma prejudiciais que, sempre que opostas pelo devedor, apesar de não se tratar de matérias das quais caiba conhecer de ofício, exigem manifestação conclusiva se vierem acompanhadas de prova documental pré-constituída. Por isso que conhecer dessas alegações, mesmo em sede de execução fiscal, mesmo que sem garantia do Juízo, é plenamente cabível.

3. A alegação sacada na exceção de pré-executividade diz respeito à existência de causa extintiva do crédito tributário, consubstanciada na não aplicação de correção monetária ao crédito da contribuinte no período de fevereiro a dezembro/91, que se encontra amparada em prova documental pré-constituída, permitindo, assim, a aferição da sua ocorrência ou não, daí ser possível a apreciação da defesa apresentada por essa via.

4. Cabível defender-se na execução fiscal sob fundamento de compensação quando efetivada previamente. Inteligência do art. 16, § 3º, da LEF.

5. Não pode haver restrição quanto ao cabimento de correção monetária em restituição de indébito ou

compensação, sob pena de enriquecimento da União em detrimento do contribuinte (TFR - Súmula nº 46; STJ - Súmula nº 162). Orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, em casos que tais, no sentido de no período de fevereiro a dezembro/91 deve incidir o INPC. Precedentes.

6. O fundamento da glosa dos valores compensados não envolve apenas a questão da correção monetária no ano de 1991, mas também a inclusão de créditos de período prescrito. Daí por que certamente não ocorreria a extinção da dívida pela simples aplicação do INPC no período.

7. A retificação dos valores em virtude da inclusão da correção monetária no valor do a restituir não leva à anulação da certidão de dívida, uma vez que, em se tratando de mérito da cobrança, meros cálculos aritméticos serão suficientes para o desiderato de adequação do valor exequendo. Basta que seja devidamente corrigido o valor da inscrição em dívida ativa constante do título executivo. Retificados por meros cálculos os valores devidos, desponta novamente uma dívida líquida, certa e exigível.

8. Reforma parcial da r. sentença prolatada, a fim de permitir que a execução prossiga pelo valor remanescente, uma vez oportunizada à Exequente a substituição da CDA nos termos do art. 2º, § 8º, da LEF.

8. Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005181-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005181-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : TOSHIBA MEDICAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : THAIS FOLGOSI FRANCO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXPEDIÇÃO DE CND. MANDADO DE SEGURANÇA. DÉBITOS OBJETOS DE COMPENSAÇÃO. ANÁLISE ADMINISTRATIVA. MANUTENÇÃO. COMPENSAÇÃO NÃO COMPROVADA.

1. Sendo discutidos créditos da alçada da DRF e da PFN, da parte da autoridade que representa esta última houve reconhecimento de que os créditos perante o órgão estavam com exigibilidade suspensa por depósito judicial. Mas não há que se falar em carência de ação, porquanto relatório anterior ao ajuizamento trazia essas inscrições como pendências, ainda que tivesse registrado a palavra "garantia" à frente da expressão "ativa ajuizada".

2. Embora sejam coincidentes os valores, apresentou a autoridade que representa a DRF divergência entre as DCOMPs e as DCTFs, sendo esta a origem das pendências perante aquele órgão. Não obstante isso, a Impetrante nada fala sobre esses aspectos das informações prestadas pela autoridade, limitando-se no apelo a reafirmar o contido na exordial, no sentido de que todos estão devidamente quitados via compensação.

3. Não é a simplicidade ou complexidade da matéria de direito em questão que vai determinar a existência ou inexistência de direito líquido e certo a amparar pedido de mandado de segurança. Todavia, em se tratando de matéria de direito que decorra diretamente de embasamento fático, dele dependente, não há reconhecer o enquadramento na garantia constitucional de mandamus se essa prova não restar produzida cabalmente.

4. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005576-70.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.005576-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : FILIP ASZALOS
ADVOGADO : JAYME ARCOVERDE DE A CAVALCANTI FILHO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
INTERESSADO : ORGANIZACAO SANTAMARENSE DE EDUCACAO E CULTURA OSEC e
outro
: ANTONIO JOSE MAYHE RAUNHEITTI
No. ORIG. : 00055767020094036100 3 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. RESSARCIMENTO. IRREGULARIDADES APURADAS NA PRESTAÇÃO DE CONTAS. SUBVENÇÕES FEDERAIS RECEBIDAS.

1. Embargos à execução de título extrajudicial consubstanciado em Acórdão do Plenário do Tribunal de Contas da União - TCU, que julgou irregulares as contas relativas a subvenções do extinto Ministério do Bem Estar Social.
2. Não procede o argumento de nulidade da sentença. Primeiro, porque o fundamento, qual, o de "equivoco" quanto à "definitividade" das decisões do TCU, não levaria a nulidade (*error in procedendo*), mas a reforma (*error in judicando*), uma vez que se trata de matéria de mérito. Segundo, porque o que o julgado declarou, acertadamente, foi que tais decisões condenatórias são dotadas de eficácia executiva.
3. A alegação de cerceamento de defesa em virtude do julgamento antecipado da lide foi analisada nos autos de Agravo de Instrumento julgado anteriormente pela Turma, pelo que prejudicada neste julgamento.
4. Afastada a alegação de ocorrência da prescrição, uma vez que consolidada a jurisprudência no sentido de que são imprescritíveis as ações em que se busca o ressarcimento de dano causado ao erário.
5. Não se justifica a alegação de nulidade do título executivo por duplicidade de cobrança, uma vez que a Ação Civil Pública busca a formação de título judicial condenatório para devolução de valores, ressarcimento de prejuízos patrimoniais e morais e sanções não-patrimoniais, enquanto que estes embargos discutem a validade de título executivo extrajudicial, consubstanciado em acórdão do TCU. Se existente, a duplicidade deve vir a prejuízo da formação de um novo título, não do já existente, daí o acerto da r. sentença em declarar válida a decisão ora em execução e que haverá de ser feita a devida compensação naquela ação.
6. Para desconstituir título executivo judicial ou extrajudicial incumbe ao Embargante o ônus da prova; *in casu*, deve demonstrar a ilegalidade ou irregularidade do processo administrativo ou do acórdão do Tribunal de Contas da União que decidiu pelo dever ressarcimento dos valores recebidos a título de subvenção social. Todavia, não trouxe o Embargante a estes autos qualquer elemento capaz de demonstrar que o acórdão do TCU tenha incorrido em vício competente a desconstituí-lo, restando preservada a presunção de liquidez e certeza desse título executivo.
7. Sequer foi carreada aos autos cópia do procedimento de Tomadas de Contas Especial e pouco se fala a respeito das irregularidades propriamente ditas encontradas pelo Tribunal, de modo que não haveria como analisar o mérito da decisão da Corte de Contas se não se dá conhecimento amplo das provas e elementos que a levaram a condenar o Apelante ao ressarcimento.
8. Não bastam alegações genéricas e sem a mínima demonstração. Cabia ao Apelante ter apresentado com a exordial documentos comprobatórios das operações que tivesse consigo, ou, ao menos promovido sua juntada no curso do processo para que, aí sim, restasse afastada qualquer dúvida sobre a premissa fática.

9. O Embargante alegou que Circular da Comissão Mista de Orçamento do Congresso Nacional possibilitava o uso da verba para o custeio de outras despesas. Contudo, deixou de juntar aos autos quaisquer documentos relativos à própria concessão da subvenção, a fim de que se pudesse verificar em que termos ela foi deferida.
10. A mencionada Circular não embasaria o desvio dos recursos. Primeiro, porque um simples ato dessa natureza não poderia alterar a destinação legal de recursos públicos; segundo, porque nela estão previstas as hipóteses de destinação de subvenções, mas não se vê em nenhum ponto autorização para que verbas destinadas a uma determinada rubrica pudessem ser aplicadas em outra, mesmo que também passível de subvenção.
11. Mesmo que tivesse o Apelante provado o uso integral, de cada centavo, para fins sociais e filantrópicos, isto não lhe retiraria o dever de ressarcir os cofres públicos dos valores destinados a outros fins que não aqueles aos quais estavam destinados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012762-47.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012762-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : NADER WAF AE
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI e outro
No. ORIG. : 00127624720094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. E CONSTITUCIONAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. RESSARCIMENTO. IRREGULARIDADES APURADAS NA PRESTAÇÃO DE CONTAS. CONVÊNIO COM INAMPS.

1. Embargos à execução de título extrajudicial consubstanciado em Acórdão do Plenário do Tribunal de Contas da União - TCU, que julgou irregulares as contas relativas a convênio do extinto Inamps.
2. Determinado o prosseguimento da execução depois de rejeição de exceção de pré-executividade, são tempestivos os embargos, uma vez que, contado da intimação dessa decisão, foram interpostos dentro do prazo estipulado pela atual redação do art. 738 do CPC, que, pela natureza processual, tem imediata aplicação.
3. Decidindo-se que o executado era carente do direito de se defender pela via da exceção, não houve preclusão impositiva do ajuizamento dos embargos, porque não foi analisado o mérito daquela defesa.
4. O art. 54 da Lei nº 9.784/99 não trata de hipótese como a presente, mas de casos em que sejam concedidos benefícios aos administrados, cuja concessão não pode mais ser reconsiderada passado o prazo decadencial. Seria o caso de se aplicar se a administração viesse a rever (anular ou revogar) o próprio ato que deferiu o convênio firmado, mas não tem relação com o dever de ressarcir por má aplicação dos recursos recebidos.
5. O prazo em questão seria prescricional, mas se encontra consolidada a jurisprudência no sentido de que são imprescritíveis as ações em que se busca o ressarcimento de dano causado ao erário.
6. O procedimento de sindicância se destina à apuração de fatos eventualmente suspeitos de irregularidade, funcionando para o Direito Administrativo como o inquérito policial para o Direito Penal. Tem assim, em regra, caráter inquisitorial, donde não se falar nessa fase em garantia de contraditório e ampla defesa, garantidos apenas em sendo já destinada também à aplicação imediata de eventual penalidade por irregularidades e condutas dos agentes públicos e administrados. Precedentes da Turma e das Cortes Superiores.
7. A discussão sobre o momento em que deve ser exigida a faculdade de ampla defesa neste caso se torna

meramente acadêmica, porquanto não observada pelo TCU na Tomada de Contas. Apesar de não ter o Embargante participado ou sido ao menos comunicado da instauração da sindicância, negou-se peremptoriamente o direito a instrução probatória sob fundamento de que já havia sido realizada na fase de sindicância.

8. A questão envolve não apenas temas de direito, mas especialmente de fatos, porquanto nega o Embargante qualquer participação nesses fatos e não lhe foi oportunizada a produção de provas voltadas à demonstração de suas alegações ou para confrontar as apresentadas pela Comissão. Ainda que por fundamentos diversos, deve ser confirmada a r. sentença que declarou ocorrente nulidade do título executivo, fixada a nulidade a partir do Acórdão TCU nº 206/2001.

9. Embora não aplicável ao caso concreto, dado que não se trata de anulação ou revogação de ato administrativo, a Súmula Vinculante nº 3 serve como baliza para a causa ao fixar a necessidade de observância das garantias constitucionais.

10. Cabe, em remessa oficial, a reforma quanto aos honorários, porquanto ao caso deve ser aplicado o § 4º do art. 20 do CPC (causas "em que não houver condenação" e/ou "for vencida a Fazenda Pública"), consoante apreciação equitativa, pelo que, nos termos da jurisprudência da Turma, há de ser reduzido para 5% do valor da causa.

11. Apelação desprovida. Remessa oficial, tida por ocorrida, parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019087-38.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019087-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS
APELANTE : VENTURA HOLDING LTDA
ADVOGADO : DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO TRIBUTÁRIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO AJUIZADO. AÇÃO CAUTELAR PARA OFERECIMENTO DE CAUÇÃO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. CABIMENTO DA MEDIDA. REFORMA.

1. A tese de não cabimento se confunde com o próprio mérito da ação cautelar. Se a Autora não tem direito de, antecipadamente à execução fiscal, promover garantia de dívida tributária, ou seja, não tem direito à medida cautelar buscada, o caso seria de improcedência e não de indeferimento da exordial.

2. Pretende a Autora oferecer garantia antecipada, para o que a única medida que se vislumbra é exatamente uma ação cautelar de caução, não se havendo de falar em falta de interesse processual por inadequação da via. Fala-se em inadequação quando a parte utiliza indevidamente um meio quando o processualmente hábil a solucionar a lide é outro.

3. Não se trata, aqui, de obter a suspensão, por excelência, da exigibilidade do crédito tributário, nas restritas hipóteses do art. 151 do CTN, realmente taxativa, mas apenas de se obter certidão de regularidade fiscal, para o que basta a garantia da obrigação fiscal, por penhora, nos termos do que estabelece o art. 206 do mesmo diploma.

4. Precedentes do e. STJ e da Turma.

5. Não cabe julgamento de mérito desde logo, nos termos do § 3º do art. 515 do CPC, uma vez que não houve citação, havendo o processo de retornar ao primeiro grau para receber o andamento pertinente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CLAUDIO SANTOS

Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003680-74.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.003680-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : FABIANE ISABEL DE QUEIROZ VEIDE e outro
AGRAVANTE : Uniao Federal
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00036807420094036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMUNIDADE. RFFSA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União (artigo 2º da Lei nº 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.
2. Assim procedendo, o que se verifica é que a cobrança do IPTU não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidades, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado.
3. Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.
4. A decisão agravada foi proferida à luz de diversos e reiterados precedentes que, não exclusivamente, mas especialmente no âmbito desta Corte, retratam a jurisprudência dominante acerca das questões deduzidas e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, "*O relator negará seguimento a recurso (...) em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal (...)*".
5. Não se exige, pois, que a Suprema Corte já tenha decidido a questão, bastando que haja jurisprudência dominante do Tribunal, o que foi demonstrado pela decisão agravada que citou precedentes convergentes no sentido do que se adotou no julgamento terminativo.
6. Em favor de sua pretensão meritória o Município nada demonstrou, de forma a afetar a aplicabilidade, ao caso, do artigo 557 do Código de Processo Civil, mesmo porque a admissão de repercussão geral, pela Suprema Corte, significa apenas o reconhecimento de que tal matéria é dotada de relevância constitucional para efeito de exame futuro e oportuno por aquele Excelso Pretório, impedindo, de logo, a subida de recursos extraordinários, acerca da controvérsia, mas não suspendendo, como pretendido, a tramitação de apelações, agravos e outros recursos no âmbito interno dos demais Tribunais.
7. A certidão de dívida ativa contém todos os requisitos formais exigidos pela legislação, estando apta a fornecer as informações necessárias à defesa do executado que, concretamente, foi exercida com ampla discussão da matéria versada na execução.
8. Consolidada a jurisprudência, sob todos os enfoques da presente causa, firme no sentido de que, em se tratando de IPTU, Taxa de Remoção de Lixo e Taxa de Combate ao Sinistro, a remessa do carnê de pagamento ao contribuinte basta para aperfeiçoar a notificação do lançamento tributário, sendo ônus do contribuinte a prova de

que não se consolidou a constituição do crédito tributário.

9. Agravos inominados desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032000-97.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.032000-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : ANA CRISTINA PERLIN ROSSI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : GILBERTO SILBERSCHMIDT e outro
No. ORIG. : 00320009720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA 140/TFR. ATUALIDADE DA JURISPRUDÊNCIA CONFIRMADA.

1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a lei não exige a contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensários de unidades hospitalares, em que não existe manipulação de fórmulas nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, diretamente assistidos por médicos.

2. Não se pode acolher a alegação de violação ao princípio da isonomia, da proporcionalidade ou ao direito universal à saúde, nem a de que seria absurdo a aplicação de tal súmula de jurisprudência consolidada, pois evidenciada sua compatibilidade com a própria Lei 5.991/73, ao referir-se ao dispensário de medicamentos como setor de fornecimento de medicamentos de pequena unidade hospitalar, distinguindo situações jurídicas mediante critério objetivo e sem qualquer ofensa à garantia universal da saúde, vez que preservada a assistência médica na prescrição medicamentosa para público restrito em âmbito hospitalar específico, sem risco à dignidade da pessoa humana, conforme reconhecido pela jurisprudência.

3. Precedentes do Tribunal Federal de Recursos (Súmula 140), do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013041-96.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013041-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS BRUNO
ADVOGADO : CLAUDIO LUIZ ESTEVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00130419620104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IMPOSTO SOBRE A RENDA. RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. CIPA. INEXIGIBILIDADE. NATUREZA JURÍDICA. RECURSO DESPROVIDO.

1. A alegação de que não houve adesão ao PDV, mas mera rescisão de contrato de trabalho, não altera o quadro decisório, considerando a jurisprudência reiterada da Corte Superior no sentido de que o ressarcimento pela despedida sem justa causa de empregado, legalmente contemplado com estabilidade provisória, configura, independentemente de PDV, indenização e não remuneração, não havendo que se cogitar, pois, de violação aos artigos 43 e 111, II, do Código Tributário Nacional.
2. O artigo 165 da CLT não impede a indenização do trabalhador com direito à estabilidade provisória. Se existente despedida por motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro não é cabível a reintegração, mesmo diante de reclamação trabalhista. Se inexistente a motivação legalmente admitida, é direito do trabalhador pleitear a reintegração, o que não o impede, porém, de optar pela indenização pela rescisão indevida do contrato de trabalho.
3. Não existe, portanto, direito da Fazenda Nacional de intervir, ainda que indiretamente, na livre opção do trabalhador, como que a compeli-lo a reintegrar-se mediante a coação fiscal de tributar aquilo que, por sua essência, configura indenização. Se não houve justa causa na demissão do trabalhador com estabilidade provisória, o pagamento pela rescisão indevida configura inquestionável indenização, na medida em que busca compensar o direito à estabilidade, que teria e à qual renunciou ao aceitar a compensação financeira.
4. Estando documentado que o empregado exercia cargo na CIPA e que foi rescindido o seu contrato de trabalho com o pagamento de valores pelo período de estabilidade, o respectivo montante tem natureza jurídica de indenização, nos termos da jurisprudência consolidada.
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023396-68.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023396-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

INTERESSADO : MARIA DANTAS
ADVOGADO : VALDETE DE MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00233966820104036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. IRPF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
3. No caso, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, para efeito da incidência do imposto de renda retido na fonte quando se tratar de recebimento de rendimentos acumulados. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.
4. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.
5. Não é lícito interpretar o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.250/95; e artigos 43 e 44 do CTN) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.
6. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "*2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em o ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)*" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
7. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), e dos artigos 480 a 482 do Código de Processo Civil, conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
8. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002485-20.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002485-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00024852020104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. IMUNIDADE. RFFSA. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que os bens imóveis da extinta Rede Ferroviária Federal S.A. - RFFSA foram legalmente transferidos para a União (artigo 2º da Lei nº 11.483/07), devendo em face da mesma, por conta da natureza do tributo, ser verificada a respectiva exigibilidade, ainda que de período e relativo a fatos geradores anteriores, conforme dispõe o artigo 130 do CTN.
2. Assim procedendo, o que se verifica é que a cobrança do IPTU não pode prevalecer, vez que aplicável, na espécie, a regra de imunidade do artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. A alegação de que se trataria de imóvel dissociado do patrimônio público para fins de imunidades, na medida em que destinado à exploração de atividades econômicas e de que deve existir isonomia entre pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, não tem respaldo probatório, pois a utilidade anterior não vincula, necessariamente, a utilidade atual do bem, nem é legítimo presumir-se que o bem público não esteja afetado a uma utilidade pública e que, ao contrário, esteja sob utilização meramente econômica em regime de mercado.
3. Não existe ofensa ao princípio da isonomia na aplicação da regra de imunidade recíproca que, enquanto garantia constitucional, atende à necessidade de preservação do patrimônio público contra a cobrança de impostos por outros entes políticos.
4. A decisão agravada foi proferida à luz de diversos e reiterados precedentes que, não exclusivamente, mas especialmente no âmbito desta Corte, retratam a jurisprudência dominante acerca das questões deduzidas e, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, "*O relator negará seguimento a recurso (...) em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal (...)*".
5. Não se exige, pois, que a Suprema Corte já tenha decidido a questão, bastando que haja jurisprudência dominante do Tribunal, o que foi demonstrado pela decisão agravada que citou precedentes convergentes no sentido do que se adotou no julgamento terminativo.
6. Em favor de sua pretensão meritória o Município nada demonstrou, de forma a afetar a aplicabilidade, ao caso, do artigo 557 do Código de Processo Civil, mesmo porque a admissão de repercussão geral, pela Suprema Corte, significa apenas o reconhecimento de que tal matéria é dotada de relevância constitucional para efeito de exame futuro e oportuno por aquele Excelso Pretório, impedindo, de logo, a subida de recursos extraordinários, acerca da controvérsia, mas não suspendendo, como pretendido, a tramitação de apelações, agravos e outros recursos no âmbito interno dos demais Tribunais.
7. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002486-05.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002486-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : RICARDO HENRIQUE RUDNICKI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00024860520104036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. TAXA DE REMOÇÃO DE LIXO E TAXA DE SINISTRO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL CONSUMADA. ARTIGO 174 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que, nos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso do IPTU e das TAXAS que o acompanham, a prescrição quinquenal é contada a partir dos respectivos vencimentos.
2. A hipótese dos autos é cobrança de taxa de lixo e de taxa de sinistro, que possui natureza jurídica de dívida ativa tributária, aplicando-se, na espécie, a regra do artigo 174 do CTN, e não o artigo 2º, §3º, da Lei nº 6.830/80, que trata de dívida ativa não-tributária.
3. Restou provado que os tributos, do exercício de 1997, tiveram vencimentos em **dezembro de 1997**, sendo que a execução fiscal foi proposta após a vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em **31.10.03**, com a interrupção da prescrição, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, em **05.08.05**, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição.
4. Nem se alegue que a prescrição foi interrompida em 18.12.02 com a publicação do Edital de Notificação do Protesto Judicial, uma vez que, como salientado pela r. sentença, é ilegal a intimação da União Federal por edital, conforme orientação fixada pela Turma, em reiterados precedentes, extraídos de execução fiscal promovida pela mesma Municipalidade (v.g.: AC nº 2006.61.05008976-9, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 09/06/2009).
5. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004577-41.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004577-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : ANTONIO JOSE DE MELO
ADVOGADO : JORGE HENRIQUE AVILAR TEIXEIRA e outro
No. ORIG. : 00045774120104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM APELAÇÃO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. IRRF. APOSENTADORIA DE SEGURADO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. PROVENTOS ATRASADOS COM PAGAMENTO CUMULADO. ALÍQUOTA APLICÁVEL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.
2. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie.
3. No caso, a decisão agravada baseou-se em firme jurisprudência, para efeito da incidência do imposto de renda retido na fonte quando se tratar de recebimento de rendimentos acumulados. Foi indicada a interpretação dominante, a partir de precedentes do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, estando o agravo inominado a discutir matéria que, no contexto em que decidida, não é passível de encontrar solução distinta no âmbito deste colegiado, à luz de toda a fundamentação deduzida.
4. Com efeito, o recebimento de rendimentos cumulados não impõe o recolhimento do imposto de renda retido na fonte com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, pois se trata, aqui, não de pagamento de verba corrente, feita a tempo e modo, e sujeita à regra da tributação invocada pela Fazenda Nacional, mas de percepção de atrasados, pagos de forma cumulada, por força de revisão administrativa ou decisão judicial, em correção a erro praticado pela Administração, pela qual não pode responder o segurado, com oneração de natureza fiscal baseada no regime de caixa da tributação.
5. Não é lícito interpretar o direito (Leis 7.713/88, 8.134/90 e 9.250/95; e artigos 43 e 44 do CTN) para sujeitar o segurado ao IRRF à alíquota máxima da tributação, no regime de caixa, por receber rendimentos ou diferenças relativas a atrasados, cuja percepção, no tempo próprio, não foi feito por erro da própria Administração Previdenciária.
6. O Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "*2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)*" (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010).
7. Saliente-se que não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF) e dos artigos 480 a 482 do Código de Processo Civil, conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).
8. Sobre os honorários, verifica-se que na apelação a PFN apenas alegou que não houve formulação de pedido na inicial, não questionando sobre o valor fixado na origem. Desse modo, não é admissível em sede de agravo inominado inovar a lide, tendo em vista a ocorrência de preclusão.
9. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030513-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030513-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : TECHNIQUES SURFACES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : MARCIA REGINA MACHADO MELARE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00399987820044030399 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. RPV. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - a data em que atuada a RPV neste Tribunal.
2. Ressalte-se ainda, que tal orientação está em plena conformidade com a Súmula Vinculante 17, editada pelo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*".
3. Certo que, em relação ao período anterior ao da SV 17/STF, de que cuidam os autos, foi admitida perante o Supremo Tribunal Federal a repercussão geral no RE 579.431, DJE 24.10.08, ainda pendente de julgamento. Acerca da repercussão geral, o sobrestamento do artigo 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil, ocorre em relação aos recursos extraordinários de matérias pendentes de julgamento na Suprema Corte, não obstante, porém, o exame de feitos no âmbito das Turmas, como é o caso dos agravos de instrumentos interpostos de decisão interlocutória, agravos legais ou inominados e embargos declaratórios.
4. Quanto ao decidido no RESP 1.143.677, trata-se de precedente que interpretou a SV 17/STF, reconhecendo, portanto, a natureza constitucional da matéria e, considerando que a Suprema Corte apenas excluiu os juros de mora no período específico de **18 meses**, a que se refere o § 5º do artigo 100 da Constituição Federal.
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032015-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032015-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO COSTA e outros
: EDUARDO GONCALVES GOMES
: NELSON DE MORAES
: DIRCEU PIO DE MAGALHAES JUNIOR
: DEOLINDA GRANADO
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07197368919914036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. RPV. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de reconhecer o direito do credor ao cômputo dos juros moratórios desde a data do cálculo anteriormente homologado, quando foi por último aplicado o encargo até - salvo termo final requerido em menor extensão ou nos limites devolvidos pelo recurso - a data em que atuada a RPV neste Tribunal.
2. Ressalte-se ainda, que tal orientação está em plena conformidade com a Súmula Vinculante 17, editada pelo Supremo Tribunal Federal, segundo a qual "*Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos*".
3. Certo que, em relação ao período anterior ao da SV 17/STF, de que cuidam os autos, foi admitida perante o Supremo Tribunal Federal a repercussão geral no RE 579.431, DJE 24.10.08, ainda pendente de julgamento. Acerca da repercussão geral, o sobrestamento do artigo 543-B, § 1º, do Código de Processo Civil, ocorre em relação aos recursos extraordinários de matérias pendentes de julgamento na Suprema Corte, não obstante, porém, o exame de feitos no âmbito das Turmas, como é o caso dos agravos de instrumentos interpostos de decisão interlocutória, agravos legais ou inominados e embargos declaratórios.
4. Quanto ao decidido no RESP 1.143.677, trata-se de precedente que interpretou a SV 17/STF, reconhecendo, portanto, a natureza constitucional da matéria e, considerando que a Suprema Corte apenas excluiu os juros de mora no período específico de **18 meses**, a que se refere o § 5º do artigo 100 da Constituição Federal.
5. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
6. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048621-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.048621-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : TATIANA PARMIGIANI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO : MUNICIPIO DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : OBERDAN MOREIRA ELIAS (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 09.00.00725-1 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. INEXIGIBILIDADE. SÚMULA 140/TFR. ATUALIDADE DA JURISPRUDÊNCIA CONFIRMADA.

1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a lei não exige a contratação de responsável técnico farmacêutico em dispensários de unidades hospitalares, em que não existe manipulação de fórmulas nem fornecimento de medicamentos ao público em geral, mas tão-somente aos próprios pacientes, diretamente assistidos por médicos.
2. Não se pode acolher a alegação de violação ao princípio da isonomia, da proporcionalidade ou ao direito

universal à saúde, nem a de que seria absurdo a aplicação de tal súmula de jurisprudência consolidada, pois evidenciada sua compatibilidade com a própria Lei 5.991/73, ao referir-se ao dispensário de medicamentos como setor de fornecimento de medicamentos de pequena unidade hospitalar, distinguindo situações jurídicas mediante critério objetivo e sem qualquer ofensa à garantia universal da saúde, vez que preservada a assistência médica na prescrição medicamentosa para público restrito em âmbito hospitalar específico, sem risco à dignidade da pessoa humana, conforme reconhecido pela jurisprudência.

3. A verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa não é ilegal, nem excessiva, diante dos critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, considerando os critérios de equidade, grau de zelo do profissional; lugar de prestação do serviço; natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

4. Precedentes do Tribunal Federal de Recursos (Súmula 140), do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15031/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012957-43.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.012957-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: TREVO CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO	: CARLOS ALBERTO FERNANDES
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LINS SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 98.00.00019-8 2 Vr LINS/SP

DESPACHO

Levarei o feito à mesa na sessão do dia 12.03.2012, às 14 horas, ocasião em que apresentarei voto-vista.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5750/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012893-80.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012893-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : GERSON LUIZ SPIANDORELLI
ADVOGADO : ABELARDO PINTO DE LEMOS NETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 242/243vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
INTERESSADO : ELO INFORMATICA S/C LTDA
No. ORIG. : 00128938020044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu "caput" (AgRg no REsp nº 551429 / CE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, pág. 225).
3. Conforme consignado na decisão agravada, não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 106.772,50 (cento e seis mil, setecentos e setenta e dois reais e cinquenta centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, não são irrisórios os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (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.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. 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, 27 de fevereiro de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002911-08.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.002911-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 603/606
INTERESSADO : LUIZ ALBERTO ANGELO GABRILLI FILHO
: SEBASTIAO PASSARELLI
: VIACAO SAO JOSE DE TRANSPORTES LTDA e outros
ADVOGADO : OSVALDO DENIS e outro
PARTE RE' : ALADINO PISANESCHI JUNIOR
No. ORIG. : 00029110820064036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

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

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010732-10.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010732-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 779/779vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ, no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu "caput" (AgRg no REsp nº 551429 / CE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, pág. 225).
3. E, como ficou consignado na decisão agravada, "não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 191.538,00 (cento e noventa e um mil, quinhentos e trinta e oito reais), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios 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" (fl. 779vº).
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032531-12.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032531-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 568/568vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio STJ, no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu "caput" (AgRg no REsp nº 551429 / CE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, pág. 225).
3. E, como ficou consignado na decisão agravada, "não obstante tenha sido atribuído à causa o valor de R\$ 543.096,45 (quinhentos e quarenta e três mil e noventa e seis reais e quarenta e cinco centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios 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" (fl. 568vº).
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser

mantida.

5. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007205-20.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.007205-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 159/160
INTERESSADO : CERAMICA DIVISA LTDA
ADVOGADO : NIVALDO DOS SANTOS ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00072052020074036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que é inadmissível, em execução de sentença, alterar-se os limites contidos na sentença de conhecimento, exceto se houver erro material (REsp nº 974933 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 25/10/2007, pág. 164).

3. E, conforme consignado na decisão agravada, deve ser mantida a sentença que, ao julgar parcialmente procedentes os embargos, adotou o cálculo elaborado pela contadoria judicial, que chegou ao valor de R\$ 21.011,90 (vinte e um mil e onze reais e noventa centavos), para julho de 2009, por ser o que melhor traduz o determinado na decisão exequenda.

4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

5. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

2008.61.19.002947-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 61/61vº
INTERESSADO : SUN CHEMICAL DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : VIVIANE FERRAZ GUERRA e outro
No. ORIG. : 00029470320084036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO - ERRO MATERIAL DA DECISÃO CORRIGIDO, DE OFÍCIO.

1. Corrigido, de ofício, erro material da decisão agravada, para esclarecer que, para a União, o trânsito em julgado da sentença proferida nos autos dos embargos à execução fiscal não ocorreu em 30/01/2007, como ficou consignado na decisão agravada, mas em 28/09/2007, conforme certificado à fl. 195vº do apenso.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento a recurso manifestamente improcedente.
3. Conforme consignado na decisão agravada, não é mais possível a alteração dos termos da sentença de conhecimento, para afastar os honorários de sucumbência, sendo inadequada a oposição de embargos à execução de título judicial com tal finalidade.
4. A sentença proferida na ação de conhecimento, ao julgar extinto o feito, sem resolução do mérito, condenou a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor atualizado débito que consta da CDA, como se vê de fls. 185/188 do apenso, sendo que a União, intimada mediante vista dos autos em 11/06/2007 (fl. 195 do apenso), deixou transcorrer, "in albis", o prazo legal para interposição do recurso de apelação, conforme certificado às fls. 195vº do apenso.
5. Embora conste da petição o número da ação de conhecimento (Embargos à Execução Fiscal nº 2004.61.19.003925-0), é certo que este recurso de apelação, protocolizado em 20/10/2008 (fl. 24), não poderia ter sido interposto contra a sentença proferida naqueles autos, da qual a União, mediante vista dos autos, já havia sido intimada em 11/06/2007 (fl. 195 do apenso). Decidiu, pois, com acerto o MM. Juízo "a quo", ao determinar, naqueles autos, o desentranhamento da petição e a sua juntada a estes autos (fl. 23), até porque, da sentença proferida nestes autos, foi a União intimada em 06/10/2008 (fl. 19).
6. Ausente qualquer eiva de ilegalidade ou abuso de poder, mantenho a decisão agravada, que negou seguimento a recurso manifestamente improcedente, em conformidade com o disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.
7. Recurso improvido. Erro material da decisão corrigido, 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, corrigir, de ofício, erro material da decisão de fls. 61/61vº e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

2008.61.27.004554-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 179/180v°
INTERESSADO : TRANSPORTES RODOVIARIOS RODOCAFE LTDA
ADVOGADO : MARIA CRISTINA SQUILACE BERTUCHI e outro
No. ORIG. : 00045542720084036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557 DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557 do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento firmado por esta Egrégia Corte de Justiça, no sentido de que, nos casos em que a alegação de decadência ou prescrição for acolhida com base na Súmula Vinculante nº 08 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, deverá a União, que deu causa ao ajuizamento da ação, suportar o ônus da sucumbência (AC nº 2002.61.82.018120-0, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, DJF3 CJ1 06/10/2009, pág. 267; AC nº 2009.03.99.037966-9, 2ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Silva Neto, DJF3 CJ1 16/09/2010, pág. 248; AC nº 2007.61.82. 008195-0, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom di Salvo, DJF3 CJ2 30/03/2009, pág. 251).

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009738-66.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009738-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : THYSSENKRUPP AUTOMOTIVE SYSTEMS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 316/319
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00097386620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035232-05.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035232-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: LOJAS BRASILEIRAS S/A
ADVOGADO	: LEINER SALMASO SALINAS e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 428/429vº
INTERESSADO	: 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 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00182209120004030399 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e por esta Egrégia Corte Regional, no sentido de que "a análise acerca da pertinência ou não da fixação em honorários de advogado no âmbito de embargos à execução fiscal, com trânsito em julgado, não tem espaço no âmbito de embargos à execução por título judicial relativo a esses honorários, porquanto matéria acobertada pela coisa julgada" (STJ, AgRg no REsp nº 1115727 / SC, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 29/06/2010), e de que, embora o prazo de prescrição da execução, via de regra, tenha início na data do trânsito em julgado da sentença, só é possível falar em inércia do credor quando este é formalmente intimado para dar início à execução. Somente a partir deste momento, portanto, é que se pode falar em "actio nata" (TRF3, AC nº 2007.61.00.008941-9, 3ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Renato Barth, DJF3 CJ1 09/08/2010).
3. E, como consignado na decisão agravada, o trânsito em julgado ocorrido em 05/10/2004 se deu nesta Egrégia Corte Regional (fl. 263), de modo que, em observância ao princípio da "actio nata", somente com o retorno dos autos à Vara de origem e a intimação da credora em 06/06/2005 (fl. 267), para requerer o que de direito, é que teve início o prazo quinquenal. Assim sendo, não há que se falar em prescrição, visto que a União requereu, em 14/10/2009, o cumprimento da sentença nos termos dos artigos 475-B e 475-J do Código de Processo Civil, e a executada foi intimada para o pagamento da sucumbência devida em 19/05/2010, ou seja, dentro do prazo legal.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003858-20.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003858-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: GERALDO CARLOS DE MELLO incapaz
ADVOGADO	: DIRCE APARECIDA DETONI TENÓRIO e outro
REPRESENTANTE	: CELIA REGINA DE MELLO
ADVOGADO	: DIRCE APARECIDA DETONI TENÓRIO
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 192/193
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	: COOPERNOVA COOPERATIVA AGROPECUARIA DA REGIAO DA MANTIQU e outros
	: VAZTA COM/ DE CEREAIS LTDA
	: DELLAGLI EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
No. ORIG.	: 00038582020104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o prazo de cinco dias para o terceiro-embargante, que não teve ciência do processo de execução, ajuizar os embargos de terceiro conta-se da data da efetiva turbação da posse e não da arrematação (REsp nº 974249 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 19/05/2008; REsp nº 299295 / RJ, 4ª Turma, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 25/06/2001, pág. 191).
3. E, conforme consignado na decisão agravada, quando o terceiro-embargante adjudicou parte do referido imóvel, em execução de título judicial, obtido nos autos da Ação Monitória nº 1260/03, já constava, do seu registro, a averbação da penhora realizada nos autos da Execução Fiscal nº 0001203-85.2004.4.03.6127. Nesses autos, a penhora foi efetivada em 07/11/2005 (fl. 77) e sua averbação foi realizada, de acordo com informação prestada pelo Cartório de Registro de Imóveis local em 26/12/2005 (fls. 78/83), do que se conclui que, quando o embargante adjudicou parte do referido imóvel em 15/03/2010 (fl. 29), este já estava penhorado. E, ao instruir o feito, o embargante juntou cópia do registro de imóvel desatualizado (fls. 47/69), não conseguindo demonstrar, assim, que a referida penhora ainda não estava registrada à época em que adjudicou parte do imóvel. Também não trouxe qualquer prova do registro da adjudicação, o que, certamente, teria feito se sobre o imóvel em questão não pesasse qualquer outro gravame.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. 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, 27 de fevereiro de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003859-05.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003859-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : DIVINO PAN PERINOTTI
ADVOGADO : DIRCE APARECIDA DETONI TENÓRIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 199/200
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : COOPERNOVA COOPERATIVA AGROPECUARIA DA REGIAO DA MANTIQU
e outros
: VAZTA COM/ DE CEREAIS LTDA
: DELLAGLI EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
No. ORIG. : 00038590520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o prazo de cinco dias para o terceiro-embargante, que não teve ciência do processo de execução, ajuizar os embargos de terceiro conta-se da data da efetiva turbação da posse e não da arrematação (REsp nº 974249 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 19/05/2008; REsp nº 299295 / RJ, 4ª Turma, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 25/06/2001, pág. 191).
3. E, conforme consignado na decisão agravada, quando o terceiro-embargante adjudicou parte do referido imóvel, em execução de título judicial, obtido nos autos da Ação Monitória nº 1260/03, já constava, do seu registro, a averbação da penhora realizada nos autos da Execução Fiscal nº 0001203-85.2004.4.03.6127. Nesses autos, a penhora foi efetivada em 07/11/2005 (fl. 90) e sua averbação foi realizada, de acordo com informação prestada pelo Cartório de Registro de Imóveis local em 26/12/2005 (fls. 91/96), do que se conclui que, quando o embargante adjudicou parte do referido imóvel em 31/05/2010 (fl. 42), este já estava penhorado. E, ao instruir o feito, o embargante juntou cópia do registro de imóvel desatualizado (fls. 60/82), não conseguindo demonstrar, assim, que a referida penhora ainda não estava registrada à época em que adjudicou parte do imóvel. Também não trouxe qualquer prova do registro da adjudicação, o que, certamente, teria feito se sobre o imóvel em questão não pesasse qualquer outro gravame.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. 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, 27 de fevereiro de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003865-12.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003865-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: JOSE OSMAR VIZIOLI e outro
ADVOGADO	: DIRCE APARECIDA DETONI TENÓRIO e outro
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 212/213
INTERESSADO	: MARIA DE LOURDES ROBERTO VIZIOLI
ADVOGADO	: DIRCE APARECIDA DETONI TENÓRIO e outro
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	: COOPERNOVA COOPERATIVA AGROPECUARIA DA REGIAO DA MANTIQU e outros
	: VAZTA COM/ DE CEREAIS LTDA
	: DELLAGLI EMPREENDIMIENTOS E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o prazo de cinco dias para o terceiro-embargante, que não teve ciência do processo de execução, ajuizar os embargos de terceiro conta-se da data da efetiva turbação da posse e não da arrematação (REsp nº 974249 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 19/05/2008; REsp nº 299295 / RJ, 4ª Turma, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 25/06/2001, pág. 191).
3. E, conforme consignado na decisão agravada, quando o terceiro-embargante adjudicou parte do referido imóvel, em execução de título judicial, obtido nos autos da Ação Monitória nº 1260/03, já constava, do seu registro, a averbação da penhora realizada nos autos da Execução Fiscal nº 0001203-85.2004.4.03.6127. Nesses autos, a penhora foi efetivada em 07/11/2005 (fl. 102) e sua averbação foi realizada, de acordo com informação prestada pelo Cartório de Registro de Imóveis local em 26/12/2005 (fls. 103/108), do que se conclui que, quando os embargantes adjudicaram parte do referido imóvel em 04/11/2009 (fl. 54/55), este já estava penhorado. E, ao instruir o feito, os embargantes juntaram cópia do registro de imóvel desatualizado (fls. 72/94), não conseguindo demonstrar, assim, que a referida penhora ainda não estava registrada à época em que adjudicaram parte do imóvel. Também não trouxeram qualquer prova do registro da adjudicação, o que, certamente, teriam feito se sobre o imóvel em questão não pesasse qualquer outro gravame.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003866-94.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003866-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : JAIR DA SILVA
ADVOGADO : DIRCE APARECIDA DETONI TENÓRIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 215/216
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : COOPERNOVA COOPERATIVA AGROPECUARIA DA REGIAO DA MANTIQU
e outros
: VAZTA COM/ DE CEREAIS LTDA
: DELLAGLI EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o prazo de cinco dias para o terceiro-embargante, que não teve ciência do processo de execução, ajuizar os embargos de terceiro conta-se da data da efetiva turbação da posse e não da arrematação (REsp nº 974249 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 19/05/2008; REsp nº 299295 / RJ, 4ª Turma, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 25/06/2001, pág. 191).
3. E, conforme consignado na decisão agravada, quando o terceiro-embargante adjudicou parte do referido imóvel, em execução de título judicial, obtido nos autos da Ação Monitória nº 1260/03, já constava, do seu registro, a averbação da penhora realizada nos autos da Execução Fiscal nº 0001203-85.2004.4.03.6127. Nesses autos, a penhora foi efetivada em 07/11/2005 (fl. 104) e sua averbação foi realizada, de acordo com informação prestada pelo Cartório de Registro de Imóveis local em 26/12/2005 (fls. 105/110), do que se conclui que, quando o embargante adjudicou parte do referido imóvel em 04/11/2009 (fls. 55/56), este já estava penhorado. E, ao instruir o feito, o embargante juntou cópia do registro de imóvel desatualizado (fls. 74/96), não conseguindo demonstrar, assim, que a referida penhora ainda não estava registrada à época em que adjudicou parte do imóvel. Também não trouxe qualquer prova do registro da adjudicação, o que, certamente, teria feito se sobre o imóvel em questão não pesasse qualquer outro gravame.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003867-79.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003867-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : NELSON VIZIOLI e outro
ADVOGADO : DIRCE APARECIDA DETONI TENÓRIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 210/211
INTERESSADO : ROSA GONCALVES RODRIGUES VIZIOLI
ADVOGADO : DIRCE APARECIDA DETONI TENÓRIO e outro
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : COOPERNOVA COOPERATIVA AGROPECUARIA DA REGIAO DA MANTIQU
e outros

: VAZTA COM/ DE CEREAIS LTDA
: DELLAGLI EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
No. ORIG. : 00038677920104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o prazo de cinco dias para o terceiro-embargante, que não teve ciência do processo de execução, ajuizar os embargos de terceiro conta-se da data da efetiva turbação da posse e não da arrematação (REsp nº 974249 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, DJe 19/05/2008; REsp nº 299295 / RJ, 4ª Turma, Relator Ministro Ruy Rosado de Aguiar, DJ 25/06/2001, pág. 191).
3. E, conforme consignado na decisão agravada, quando o terceiro-embargante adjudicou parte do referido imóvel, em execução de título judicial, obtido nos autos da Ação Monitória nº 1260/03, já constava, do seu registro, a averbação da penhora realizada nos autos da Execução Fiscal nº 0001203-85.2004.4.03.6127. Nesses autos, a penhora foi efetivada em 07/11/2005 (fl. 100) e sua averbação foi realizada, de acordo com informação prestada pelo Cartório de Registro de Imóveis local em 26/12/2005 (fls. 101/106), do que se conclui que, quando os embargantes adjudicaram parte do referido imóvel em 04/09/2009 (fls. 52/53), este já estava penhorado. E, ao instruir o feito, os embargantes juntaram cópia do registro de imóvel desatualizado (fls. 70/92), não conseguindo demonstrar, assim, que a referida penhora ainda não estava registrada à época em que adjudicaram parte do imóvel. Também não trouxeram qualquer prova do registro da adjudicação, o que, certamente, teriam feito se sobre o imóvel em questão não pesasse qualquer outro gravame.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030094-23.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.030094-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : SAO BENTO COM/ DE MEDICAMENTOS E PERFUMARIA LTDA
ADVOGADO : DANNY FABRICIO CABRAL GOMES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 85/88vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00087121620114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a jurisprudência dominante nesta Egrégia Corte, no sentido de que é legal e constitucional a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP, instituído pelo artigo 10 da Lei nº 0666/2003 e aprovado pela Resolução nº 1308/2009, do Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentada pelo Decreto nº 6957/2009, que deu nova redação ao artigo 202-A do Decreto nº 3049/99 (AG nº 0002472-03.2010.4.03.0000 / SP, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Ramza Tartuce, j. 03/05/2010; AI nº 0002250-35.2010.403.0000 / SP, 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DE 16/04/2010; AI nº 2010.03.00.023427-0 / SP, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Mello, DJF3 CJ1 14/12/2010, pág. 76; AI nº 2010.03.00.018043-1 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, DJF3 CJ1 09/12/2010, pág. 1076; AI nº 2010.03.00.012701-5 / SP, 2ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Eliana Marcelo, DJF3 CJ1 25/11/2010, pág. 271; AI nº 2010.03.00.014624-1 / SP, 5ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ1 08/10/2010, pág. 932; AI nº 2010.03.00.007056-0 / SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJA 28/09/2010, pág. 645).

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033465-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033465-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: ALFEU CROZATO MOZAQUATRO e outro
ADVOGADO	: ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro
AGRAVANTE	: CM 4 PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO	: ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 519/521
INTERESSADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO	: COM/ DE CARNES BOI RIO LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00063903020104036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA -

RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a descon sideração da personalidade jurídica é medida cabível diretamente no curso da execução (REsp nº 920602 / DF, 3ª Turma, Relatora Ministra Nancy Andrighi, DJe 23/06/2008; REsp nº 331478 / RJ, 4ª Turma, Relator Ministro Jorge Scartezini, DJ 20/11/2006, pág. 310).
3. E, conforme consignado na decisão agravada, resta justificada a inclusão do agravante no pólo passivo do cumprimento de sentença, visto que há fortes evidências de fraude perpetrada por várias pessoas, dentre elas o referido agravante, que seria, na verdade, o administrador de fato da sociedade devedora.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. 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, 27 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15004/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001751-80.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001751-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MUNICIPIO DA ESTANCIA TURISTICO RELIGIOSA DE APARECIDA
ADVOGADO : JAIRO FELIPE JUNIOR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00014790220114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pelo MUNICÍPIO DA ESTÂNCIA TURÍSTICO-RELIGIOSA DE APARECIDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Guaratinguetá que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias e ver reconhecido o seu direito de compensar os valores indevidamente recolhidos, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, apenas para suspender a exigibilidade da contribuição social sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias.

Neste recurso, busca a revisão da decisão agravada, para que seja autorizada a compensação dos valores indevidamente recolhidos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que, em sede de cognição sumária, como é o caso da antecipação da tutela, descabe permitir a compensação dos tributos, nos termos da Súmula nº 212: ***A compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória.***

Nesse sentido, confirmam-se, ainda, os seguintes julgados daquela Egrégia Corte Superior:

É inadmissível concessão de medida liminar ou de antecipação de tutela para fins de homologação de compensação efetuada unilateralmente pelo contribuinte. Inteligência da Súmula 212/STJ.

(AgRg nos EDcl no REsp nº 1137030 / CE, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 06/04/2010)

É pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que "[a] compensação de créditos tributários não pode ser deferida em ação cautelar ou por medida liminar cautelar ou antecipatória" (Súmula nº 212). Precedentes.

(AgRg no REsp nº 1032054 / AL, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 16/02/2009)

É incabível a compensação tributária em sede de liminar em mandado de segurança, de ação cautelar, ou de antecipação de tutela. Incide, na espécie, o teor da Súmula 212/STJ: "A compensação de créditos tributários não pode ser deferida por medida liminar." Precedentes.

(REsp nº 670216 / RJ, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 16/11/2006, pág. 220)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a Súmula nº 212 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003392-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003392-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : CONSTRUTORA SEPOL LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DIAS DE ANDRADE FURTADO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00005983020124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por CONSTRUTORA SEPOL LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM CAMPINAS, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção de auxílio-doença ou auxílio-acidente e a título de terço constitucional de férias e aviso prévio indenizado, **ao deferir parcialmente a liminar pleiteada**, suspendendo a exigibilidade da contribuição previdenciária sobre tais verbas, determinou a prestação de caução, consistente no depósito do valor questionado.

Neste recurso, busca a revisão da decisão agravada, no tocante à prestação de caução, sob a alegação de que, presentes o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", é descabida a exigência, que não está prevista em lei e trará prejuízos à impetrante.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Nos termos da Lei nº 12016/2009, ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica. (grifei)

Como se vê, a exigência de depósito dos valores questionados insere-se no poder de cautela adrede ao Magistrado, a quem é facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, para assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica, ainda que estejam presentes os requisitos legais para o deferimento da liminar.

Nesse sentido, já decidiu esta Colenda Turma:

... a exigência do depósito dos valores questionados se insere no poder de cautela adrede ao Magistrado, a quem é facultado, nos termos do art. 7º, III, da Lei 12016/2009, exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica, ainda que estejam presentes os requisitos legais para o deferimento da liminar.

(AI nº 2010.03.00.030708-0 / SP, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DE 11/03/2011)

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002998-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002998-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MORLAN S/A e outros
: MORLAN S/A
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
AGRAVADO : MORLAN S/A
ADVOGADO : FERNANDO LOESER e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00201494520114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por MORLAN S/A e OUTROS, objetivando afastar a incidência das contribuições previdenciárias e a terceiros sobre pagamentos efetuados 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 de aviso prévio indenizado e seus reflexos, **deferiu parcialmente a liminar pleiteada**, para suspender a exigibilidade das referidas contribuições sobre valores pagos a título de terço constitucional de férias.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que tais pagamentos são de natureza remuneratória, sobre eles devendo incidir a contribuição social previdenciária.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Consolidação das Leis do Trabalho é expressa no sentido de que integram a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber (artigo 457, "caput"), as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador (artigo 457, parágrafo 1º), a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado (artigo 458, "caput").

Por outro lado, a Lei nº 8212/91, em seu artigo 28, inciso I, estabelece que o salário-de-contribuição, no caso do empregado, compreende a remuneração efetivamente recebida ou creditada a qualquer título, durante o mês, em uma ou mais empresas, inclusive os ganhos habituais sob a forma de utilidades.

E o mesmo dispositivo estabelece, ainda, alguns casos em que o valor pago aos empregados integra o salário-de-

contribuição (parágrafo 8º) e outros em que não integra (parágrafo 9º).

A questão trazida à discussão, neste recurso, se resume em saber se têm natureza indenizatória ou remuneratória os valores pagos pela empresa a título de terço constitucional de férias, e se sobre eles deve incidir a contribuição previdenciária.

Não obstante entenda, conforme decisões anteriormente proferidas, ser devida a incidência da contribuição social previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, adoto o atual posicionamento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA - 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 Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

Precedentes.

2. Entendimento diverso foi firmado pelo STF, a partir da compreensão da natureza jurídica do terço constitucional de férias, considerado como verba compensatória e não incorporável à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ, adequando-se à posição sedimentada no Pretório Excelso.

4. Embargos de divergência providos.

(REsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009)

E no sentido de que não pode incidir a contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, é o entendimento pacificado no Egrégio Supremo Tribunal Federal (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).

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência dos Egrégios Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intemem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002230-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002230-5/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: RHODIA BRASIL LTDA e outro
	: RHODIA POLIAMIDA E ESPECIALIDADES LTDA
ADVOGADO	: MARCO ANTONIO VIANA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00235427520114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por RHODIA BRASIL LTDA e OUTRO contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 11ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado em face da UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), objetivando afastar o recolhimento da contribuição de 15% sobre a nota fiscal ou fatura, relativa à prestação de serviço por intermédio de cooperativas de trabalho, instituída pela Lei nº 9876/99, e do respectivo adicional, instituído pelo artigo 1º, parágrafo 1º, da Lei nº 10666/2003, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, requer a antecipação da tutela recursal, para que seja autorizado o depósito dos valores questionados, suspendendo-se a exigibilidade do recolhimento da contribuição em referência.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A questão debatida nos presentes autos diz respeito à regra do inciso IV do artigo 22 da Lei nº 8212/91, introduzida pela Lei nº 9876/99, que assim estabelece:

Art. 22 - A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

IV - quinze por cento 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."

Ocorre que esta Egrégia Corte Regional já pacificou entendimento no sentido de que o recolhimento da contribuição de 15% do valor bruto da nota fiscal ou fatura, em razão da prestação de serviços por intermédio de cooperativa, na forma do inciso IV do artigo 22 da Lei nº 8212/91, introduzido pela Lei nº 9876/99, reveste-se de legalidade e constitucionalidade.

Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA POR ÓRGÃO FRACIONÁRIO - PRINCÍPIO DA RESERVA (ART. 97, CF) - QUESTÃO SUPERADA - NULIDADE NÃO DECLARADA - RECOLHIMENTO DE 15% DO VALOR DA NOTA FISCAL OU FATURA DE COOPERATIVAS PRESTADORAS DE SERVIÇO - INCISO IV DO ART. 22 DA LEI 8212/91, INCLUÍDO PELA LEI 9876/99 - EC 20/98 - LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE - EMBARGOS INFRINGENTES CONHECIDOS E PROVIDOS.

4. O inc. IV do art. 22 da Lei 8212/91, incluído pela Lei 9876, instituiu contribuição a cargo da empresa, incidente 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.

5. Muito embora o contrato seja firmado pela cooperativa que se encarrega da supervisão, controle e remuneração dos serviços prestados, quem presta o serviço é o cooperado, pessoa física, sendo que o valor bruto da nota fiscal ou fatura emitido pela cooperativa corresponde, na verdade, à remuneração paga pela empresa contratante ao cooperado.

6. Considerando que o valor da nota fiscal ou fatura de prestação de serviços corresponde ao rendimento do cooperado, a exação encontra alicerce no art. 195, I e "a", da CF/88, após a EC 20/98. E, não se cuidando de "outra fonte" de custeio, pode a contribuição ser instituída por lei ordinária, não se aplicando, ao caso o disposto no art. 195, § 4º, c.c. o art. 154, I, da CF/88.

7. Não procede a alegação de que o valor da nota fiscal ou fatura corresponde a receita ou faturamento da cooperativa, visto que eventuais despesas da entidade devem ser obrigatoriamente rateadas pelos seus cooperados, nos termos do art. 80 da Lei 5764/71. Além disso, o Dec. 3048/99, no art. 210, III, c.c. o art. 219, § 7º, com redação dada pelo Dec. 3265/99, dispõe que os valores incluídos, na nota fiscal ou fatura, referentes ao fornecimento de material ou disposição de equipamentos, poderá ser discriminado e excluído da base de cálculo da contribuição, desde que contratualmente previstos e devidamente comprovados.

8. Os atos cooperativos, assim entendidos os atos praticados entre cooperativa e seu associados e vice-versa ou entre cooperativas para a consecução de seus objetivos sociais (Lei 5764/71, art. 79), merecem, nos termos do art. 146, III e "c", da atual CF, tratamento diferenciado, devendo ser regulados através de lei complementar. Tais atos, no entanto, não se confundem com relações jurídicas diversas, como a estabelecida, no caso, com a empresa tomadora de serviços.

9. A remuneração paga aos trabalhadores, sejam eles autônomos ou empregados, está sempre sujeita à incidência da contribuição a cargo da empresa, sendo certo que o adequado tratamento assegurado pela CF/88, às cooperativas, não pode traduzir-se em imunidade tributária. E a Lei 8212/91, no art. 22, ao fixar alíquota de 15% em relação ao trabalhador que presta serviço por intermédio de cooperativa de trabalho, quando exige, relativamente aos demais trabalhadores, contribuição de 20%, serve de estímulo ao cooperativismo, em consonância com o § 2º do art. 174 da CF/88.

10. A contratação de cooperados não é desvantajosa para a tomadora de serviço em relação à contratação de empresas prestadoras de serviço. Ocorre que a empresa prestadora de serviço, estando obrigada ao recolhimento da contribuição nos termos do art. 22, I, da Lei 8212/91, embute tal encargo no valor do serviço prestado, o que não ocorre no caso da cooperativa, visto que o recolhimento da contribuição é suportado pela tomadora de serviço. Portanto, de forma direta ou indireta, a empresa tomadora acaba suportando tal encargo, devendo pesar, quando da contratação do serviço, se é mais vantajoso, para ela, recolher a contribuição de 15% relativo ao trabalho do cooperado, ou pagar ao cedente de mão-de-obra um preço maior pelo serviço prestado, no qual já estará embutido o valor relativo à contribuição previdenciária.

11. E não há nisso afronta ao princípio da igualdade insculpido no art. 150, II, da atual CF, visto que, não obstante a cooperativa de serviço e empresa de prestação de serviços possam realizar a mesma atividade, têm elas naturezas jurídicas distintas, o que autoriza, para fins tributários, um tratamento diferenciado, sendo certo que a própria Constituição Federal, em seu art. 174, § 2º, como já se viu, prescreve que a lei deverá apoiar e

estimular o cooperativismo.

12. O recolhimento de 15% do valor bruto da nota fiscal ou fatura, em razão da prestação de serviços prestados por intermédio de cooperativa, na forma do inc. IV do art. 22 da Lei 8212/91, incluído pela Lei 9876/99, reveste-se de legalidade e constitucionalidade.

13. Embargos infringentes conhecidos e providos.

(AC nº 2002.61.02.007500-3 / SP, Relatora Desembargadora Federal Ramza Tartuce, DJU 14/04/2008, pág. 181)

Nesse sentido, confirmam-se outros julgados da 1ª Seção desta Egrégia Corte: EI nº 2002.61.00011453-2 / SP, Relator Desembargador Federal Johonson di Salvo, DJF3 CJ1 24/02/2010, pág. 31; EI nº 2000.61.00.023325-1 / SP, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, DJF3 CJ1 11/01/2010, pág. 130; EI nº 2000.61.02.008593-0 / SP, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, DJF3 CJ2 09/02/2009, pág. 342.

E o mesmo entendimento se aplica ao adicional previsto no parágrafo 1º do artigo 1º da Lei nº 10666/2003, ainda mais considerando que tal dispositivo reproduz a regra contida no parágrafo 6º do artigo 57 da Lei nº 8213/91, com redação dada pela Lei nº 9732/98, que trata do financiamento da aposentadoria especial.

Sobre a exigibilidade do referido adicional, já decidiu esta Egrégia Corte Regional (ApelRee Nº 2000.61.08.001197-5 / SP, 1ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Raquel Perrini, DJF3 CJ1 28/01/2011, pág. 38; AC nº 2003.61.00.016446-1 / SP, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, DJF3 CJ1 16/11/2010, pág. 165).

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência desta Egrégia Corte, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002141-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002141-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : RICARDO GOMES LOURENCO
ADVOGADO : ROBERTO ABRAO DE MEDEIROS LOURENÇO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00213299620114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 9ª Vara de São Paulo que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada por RICARDO GOMES LOURENÇO, objetivando afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, inciso I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001, **antecipou os efeitos da tutela**, para desobrigar o agravado do recolhimento da contribuição social em tela, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural de empregador rural pessoa física.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega ser legal e constitucional a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pretende o agravado, na qualidade de empregador rural pessoa física, afastar a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 8540/92 e alterações posteriores, sob a alegação de que são ilegais e inconstitucionais.

Não obstante os julgados, inclusive de minha relatoria, no sentido de que é legal e constitucional a contribuição do

empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, o Pleno do Egrégio Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Recurso Extraordinário 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, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição".

E a ementa do referido julgado foi publicada em 23/04/10, nos seguintes termos:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. *Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR.* *Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8540/92 e nº 9528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.*

Tal entendimento, ademais, 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).

Ressalte-se que, após a vigência da Emenda Constitucional 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inciso I, alínea "b", do artigo 195 da Constituição Federal, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei nº 10256, de 09/07/2001, ao artigo 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 artigo 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal, visto não se tratar, no caso, de nova fonte de custeio.

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.

Nesse sentido, é o entendimento dominante nesta Egrégia Corte Regional: AC nº 2010.61.17.001424-7, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Johonson 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.

Assim sendo, 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.

Destarte, presentes seus pressupostos, **ADMITO este recurso e DEFIRO a antecipação da tutela recursal**, para manter a exigência das contribuições previstas no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Lei nº 10256/2001.

Cumprido o disposto no artigo 526 do Código de Processo Civil, intime-se a parte agravada para resposta, nos termos do inciso V do artigo 527 do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001982-10.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.001982-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : IMBAUBA LATICINIOS LTDA e filia(l)(is)
: IMBAUBA LATICINIOS LTDA filial
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : IMBAUBA LATICINIOS LTDA filial
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00140948720114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS que, nos autos de mandado de segurança em que as ora agravadas objetivam a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre adicional de horas extras (mínimo de 50%), adicionais noturno (mínimo de 20%), de insalubridade (de 10% a 40%), de periculosidade (30%), de transferência (mínimo de 25%), bem como aviso prévio indenizado e respectiva parcela (avo) de 13º salário, deferiu parcialmente a liminar para determinar a suspensão tão somente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, com reflexo no 13º salário (fls. 18/22).

Aduz, em síntese, que o contrato de trabalho permanece vigente durante o período de aviso prévio, e mesmo quando indenizado integra o tempo de serviço do empregado e seu salário de contribuição, nos termos do § 1º do art. 487 da CLT.

Alega que o *periculum in mora* não está presente no caso, e que tal requisito, aplicável às medidas cautelares e trazido (indevidamente) para o mandado de segurança, não se encontra presente na espécie, especialmente se se considerar o caráter satisfativo da medida liminar concedida.

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, art. 273, inciso I), que justifique a liminar, ainda que parcial, concedida na decisão agravada.

Além do não preenchimento do requisito legal noticiado acima, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa não foi observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravada poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento do recurso, a decisão agravada.

Comunique-se, com urgência.

Dê-se ciência à agravante. Intimem-se as agravadas para contraminuta.

Após, ao *Parquet* Federal, para manifestação.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000691-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000691-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MIGUEL PEREIRA COUTINHO e outros
: RACHEL PEREIRA DE SOUZA
: YARA ANTUNES DE SOUZA
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00215870920114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MIGUEL PEREIRA COUTINHO e OUTROS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de S. Paulo/SP que, nos autos de ação ordinária em que objetivam o enquadramento no cargo de Analista de Seguro Social do ora agravado, bem como o pagamento das diferenças vencidas e vincendas decorrentes do reenquadramento pretendido, indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita, ao fundamento de que *"a parte autora não é pobre no sentido jurídico do termo. Trata-se de servidores públicos federais com remunerações superiores aos demais trabalhadores do setor privado."* (fl. 48).

Aduzem, em síntese, que requereram tal benefício pelo fato de que não têm condições financeiras de pagar as custas do processo sem prejuízo da própria subsistência, especialmente se no decorrer do processo for necessária a realização de prova pericial.

Alegam que, de acordo com o art. 4º da Lei nº 1.060/50 basta a simples afirmação, na própria inicial ou mediante declaração de pobreza, de que o autor não tem condições de pagar as custas processuais e os honorários advocatícios devidos à parte contrária, em caso de sucumbência, para se presumir a pobreza na acepção jurídica do termo.

É o breve relatório. Decido.

Defiro o pedido de gratuidade da justiça para processamento do presente recurso, por se confundir com o mérito da pretensão recursal.

A Lei nº 1060/50, em seu art. 4º, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, estabelece que "A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família."

De outra parte, o § 1º do mesmo dispositivo legal, dispõe que "Presume-se pobre, **até prova em contrário**, quem afirmar essa condição nos termos desta lei, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais." (destaquei)

Na hipótese dos autos, os ora agravantes são servidores públicos federais e os holerites juntados aos autos, cujas cópias acompanham as razões recursais, comprovam que percebem vencimentos incompatíveis com a condição de pobreza, razão pela qual a decisão agravada deve ser mantida, mesmo porque o juízo *a quo* pautou-se na máxima aristotélica acerca da justiça: tratar desigualmente os desiguais, na medida de suas desigualdades.

Com isso, ainda que, como regra, este Relator decida no sentido de concessão da justiça gratuita, desde que a parte autora junte aos autos a declaração de pobreza, o feito de origem reveste-se de um caráter de excepcionalidade que não autoriza o acolhimento da pretensão recursal.

Na direção desse entendimento, trago julgados desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - INDEFERIMENTO DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA PELO MAGISTRADO - LEI 1060/50- POSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

I - É certo que o art. 4º da Lei nº 1.060/50, com a redação dada pela Lei nº 7.510/86, dispõe que a parte gozará dos benefícios da Justiça Gratuita mediante simples afirmação de que não tem condições de pagar as custas e os honorários advocatícios, sem prejuízo próprio ou de sua família.

II - Todavia, verificando o Magistrado que a parte ostenta situação financeira privilegiada, em relação à média dos trabalhadores brasileiros, poderá indeferir o pedido de gratuidade, levando em conta tal fundamentação, como ocorreu na espécie.

III - Agravo de instrumento desprovido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2006.03.00.109689-8, Quinta Turma, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 07/05/2007, DJU 10/07/2007, p. 537)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. DECLARAÇÃO DE POBREZA. SUFICIÊNCIA. PRESUNÇÃO DA NECESSIDADE DO BENEFÍCIO. POSSIBILIDADE.

I - O benefício de assistência judiciária pode ser formulado e deferido a qualquer tempo, e em qualquer fase processual. Para a sua concessão, basta a simples afirmação de necessidade do benefício pela parte.

II - Tendo em vista que a declaração do estado de pobreza goza de presunção juris tantum, cabe à parte contrária impugná-la mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50).

III - Precedentes desta Corte.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2009.03.00.034332-9, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11/03/2010, DJF3 05/04/2010, p. 578)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. INDEFERIMENTO DO BENEFÍCIO.

I - Dispõe o art. 4º, da Lei nº 1.060/1950, que a parte pode gozar dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação, na petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família.

II - Ressalva-se ao juiz a possibilidade de indeferir a pretensão se apresentados motivos que infirmem a presunção estabelecida no § 1º do artigo 4º da Lei nº 1.060/50.

III - O agravante não demonstrou que apresenta dificuldade financeira capaz de prejudicar o seu sustento ou de sua família, razão pela qual não é cabível a concessão da justiça gratuita. Precedentes deste Tribunal.

IV - Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AG nº 2008.03.00.045765-3, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 19/03/2009, DJU 31/03/2009, p. 24)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CPC - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - INDEFERIMENTO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PAGAMENTO DO PREPARO - DESERÇÃO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - Realmente, a Lei 1.060/50 dá vantajada densidade à declaração de pobreza feita pela parte consoante se infere do art. 4º. Todavia, isso não impede o Juiz de, em não sendo o caso de merecimento do benefício, negar a

assistência judiciária a quem a pleiteia.

II - Assim, não logrando o agravante comprovar sua condição de pobreza que o autorizaria a litigar sob o pálio da justiça gratuita, e não estando o presente recurso acompanhado da respectiva guia de recolhimento (artigo 525, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil), entendo ser ele deserto (artigo 511, do Código de Processo Civil).

III - Há de ser mantida a deserção declara por falta de preparo do recurso de agravo de instrumento se, não obstante tenha o agravante requerido o benefício da assistência judiciária, não se verifica nos autos, o deferimento de seu pedido.

IV - Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AG nº 2003.03.00.009696-8, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Johanson Di Salvo, j. 04/05/2004, DJU 16/06/2004, p. 255)

Diante do exposto, e com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Intimem-se. Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001893-84.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001893-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CELULOSE IRANI S/A
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00083794020114036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 6ª Vara de Campinas/SP que, nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os primeiros 15 dias que antecedem o auxílio-doença e auxílio-acidente, salário-maternidade, férias e seu terço constitucional, deferiu parcialmente a liminar (fls. 65/66).

Aduz, em síntese, que o pagamento dos primeiros 15 dias de afastamento possui caráter salarial e não previdenciário, uma vez que é pago pela própria empresa e não pelo INSS, e que os artigos 22, II e 28, I, da Lei nº 8.212/91, que definem o campo de incidência das contribuições previdenciárias a cargo da empresa, têm como núcleo o conceito de remuneração, abarcando, implicitamente, as verbas pagas a título de terço constitucional de férias.

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, art. 273, inciso I), que justifique a liminar, ainda que parcial, concedida na decisão agravada.

Além do não preenchimento do requisito legal noticiado acima, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa não foi observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravada poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento do recurso, a decisão agravada.

Comunique-se, com urgência.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002189-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002189-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : FABIANO TACCOLA
ADVOGADO : PHELIPE VICENTE DE PAULA CARDOSO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00088783920114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Fabiano Taccola, em face da decisão que concedeu liminar para determinar a reintegração da Caixa Econômica Federal - CEF na posse de imóvel pertencente ao Programa de Arrendamento Residencial - PAR, em razão do inadimplemento contratual. Sustenta o agravante a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso; a relativização da força dos

contratos, no caso de cláusulas abusivas; que deve ser observado o direito fundamental à moradia; que a reintegração de posse com base no artigo 9º da Lei n. 10.188/01 se funda no inadimplemento contratual, sendo a ação possessória via processual inadequada; apenas indiretamente se pode afirmar que a posse é injusta. Por fim, alega a impossibilidade do cumprimento do mandado de reintegração de posse, haja vista a existência de menores de idade no imóvel, havendo a necessidade de nomeação de assistente social para acompanhar a sua realização, bem como a intervenção do Ministério Público Federal.

Decido.

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

A Lei n. 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, dispondo que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família - artigo 4º. Determina, ainda, que há presunção de pobreza, presunção esta relativa, que poderá ser afastada mediante prova em contrário. Assim é que entendo pela concessão da gratuidade somente para que se processe o presente recurso, independentemente do recolhimento do preparo, evitando-se, com isso, suprimir grau de jurisdição.

Quanto ao mérito, cumpre sinalizar que o agente financeiro ajuizou ação de reintegração da posse com fundamento no art. 9º da Lei n. 10.188, de 12 de fevereiro de 2001.

Tal lei, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal.

Não obstante, o artigo 9º da referida Lei previu, na hipótese de inadimplemento das obrigações contratuais, superado o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, a configuração do esbulho possessório, autorizando o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.

Na esteira do comando legal em comento, a cláusula 20ª do contrato de arrendamento autoriza a arrendadora a rescindir o ajuste, notificando os arrendatários para que, em prazo determinado, devolvam o imóvel arrendado, sob pena de caracterização de esbulho possessório, circunstância autorizadora da propositura da ação de reintegração de posse.

Como se vê, procedida a regular notificação do arrendatário acerca da rescisão contratual e da requisição de devolução do imóvel, persistindo o inadimplemento no pagamento das prestações avençadas, não há que se inquirir de ilegal a demanda de reintegração de posse ajuizada pela CEF, tendo em vista a caracterização do esbulho possessório.

Vale dizer, o inadimplemento contratual ocasiona o término da relação jurídica firmada, de modo que a permanência do arrendatário no imóvel caracteriza o esbulho possessório, tendo em vista a posse precária. Os extratos acostados às fls. 84/85 evidenciam o inadimplemento do arrendatário, legitimando, portanto, as medidas adotadas pela CEF. Frise-se que o feito foi suspenso pelo prazo de 60 (sessenta dias) para conciliação das partes, todavia o inadimplemento permaneceu.

É o entendimento sufragado por este Egrégia Corte, a saber:

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

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

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

3. Agravo improvido.

4. Agravo regimental prejudicado."

(AG 2007.03.00.069845-7/SP, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, Primeira Turma, j. 15.01.2008, v.u)

"AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE PELA CEF - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR), LEI 10.188/2001 - INADIMPLEMENTO DAS OBRIGAÇÕES A IMPLICAR ESBULHO POSSESSÓRIO - LEGALIDADE - OBSERVÂNCIA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL - INOPONIBILIDADE DO CÓDIGO CONSUMERISTA - PROCEDÊNCIA AO PEDIDO. 1. Pacífica esta E. Corte no sentido do exercício legítimo de domínio imobiliário pelo proprietário, como a CEF, na espécie, a também abranger, portanto, sua reintegração na posse, como aqui postulada, art. 928, CPC. 2. Patenteado o inadimplemento do pólo apelante, assim a o ratificar no corpo de seu recurso, bem como a ter a CEF procedido com lisura, pois notificou a mutuária, em

nenhum momento a requerida descaracterizou sua condição de devedora, perante a recorrida, ou ofertou argumentos plausíveis para o insucesso do pleito econômico. 3. Não desafiando a Lei 10.188/2001, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, a dogma como o do devido processo legal, inciso LIV do art. 5º, CF, de rigor a manutenção da r. sentença, consoante remansosa jurisprudência. Precedentes. 4. Veemente não cumpre a parte recorrente com sua missão, em face dos hígidos elementos conduzidos pela CEF, data venia. 5. A invocação ao Código Consumerista, como óbice à retomada, também se ressentida de consistência mínima a respeito. 6. A especialidade da operação em tela somente reforça sua sujeição às cláusulas contratuais precisamente construídas e alvo de aquiescência pelo próprio ente apelante. 7. Se vem a parte credora a Juízo e narra, com base em elementos documentais, o descumprimento do que avençado, em sede de Programa de Arrendamento Residencial, patente que incumba à parte devedora demonstrar não se esteja a verificar qualquer inadimplência, ao plano em tese das discussões aqui figuradas exemplificativamente - o que, nos autos, ao contrário se dá. 8. Não se discute a função social que a propriedade deve observar, vez que a decorrer o presente litígio de habitacional programa emanado do próprio Poder Público, o qual a tê-lo instituído visando a atender a determinada classe populacional, aflorando cristalino não se prometeu "o melhor dos mundos" para os cidadãos que desejam fazer parte do projeto. 9. Na parte final do dispositivo da r. sentença, expressamente asseverou o E. Juízo a quo que a parte ré a gozar do benefício da Gratuidade Judiciária, o que a ser suficiente para que a execução dos honorários advocatícios seja obstada, nos termos do artigo 12, Lei 1.060/50. 10. Improvimento à apelação. Procedência ao pedido."

(AC 200761190056546, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/11/2010)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL - PAR. REINTEGRAÇÃO DE POSSE.

1. A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, criando o Programa de Arrendamento Residencial - PAR instituiu o arrendamento residencial com opção de compra para atendimento exclusivo da necessidade de moradia da população de baixa renda, no intuito de assegurar o direito previsto pelo artigo 6º da Constituição Federal.

2. A concessão da medida suspensiva não pode ficar adstrita a meros indícios de plausibilidade, eis que parece contraditório permitir a reintegração por conta do inadimplemento contratual, quando o próprio Governo Federal ao lançar este Programa procurou atender, exclusivamente, a necessidade de moradia da população de baixa renda, que, eventualmente, poderá ter dificuldades de cumprir suas obrigações.

3. Não há qualquer prova nos autos, conforme alega a agravante, de que foram realizadas diversas diligências e tentativas infrutíferas de tratativas amigáveis, o que autoriza a concessão de efeito ativo para impedir o direito de imissão na posse.

4. Agravo de instrumento provido."

(AG 0042962-04.2009.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, Quinta Turma, j. 22.11.2010, v.u)

Quanto à alegada inviabilidade do cumprimento do mandado de reintegração de posse, por se fazer necessária a presença de profissional qualificado para verificar se os direitos dos menores estão sendo respeitados, bem como a intervenção do Ministério Público, verifica-se que a apreciação da questão neste Tribunal importará em supressão de instância, uma vez que não houve, ainda, em primeiro grau, pronunciamento a respeito.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. PEDIDO DE DESBLOQUEIO DE VALOR DEPOSITADO PARA GARANTIA DO JUÍZO EM AÇÃO RESCISÓRIA. INDEFERIMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DESCUMPRIMENTO DAS VIAS RECURSAIS CABÍVEIS. COMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. I. Pedido de desbloqueio de valor depositado em ação rescisória deve, primeiramente, ser apreciado nas instâncias ordinárias, sob pena de supressão de instância, devendo a irrisignação vir ao conhecimento desta Corte por intermédio das vias recursais cabíveis. II. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, 4ª Turma, AGA 200801402451, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE 02/09/2009). G.n.

"DIREITO CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROVA TESTEMUNHAL E DEPOIMENTO PESSOAL. INDEFERIMENTO. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. OCORRÊNCIA. PRECEDENTE DO STJ. AÇÃO DE DESPEJO. PRORROGAÇÃO VERBAL DO CONTRATO DE LOCAÇÃO. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO ART. 51, II, DA LEI 8.2145/91, QUE TRATA EXCLUSIVAMENTE DA AÇÃO RENOVATÓRIA. ART. 401 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MATÉRIA FÁTICA. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. QUESTÃO A SER APRECIADA PELO JUIZ DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, SOB PENA DE SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É vedado ao Juiz antecipar o julgamento da lide, indeferindo a produção de prova testemunhal, para, posteriormente, julgar improcedente o pedido com fundamento na ausência de prova cuja produção não foi autorizada. Precedentes do STJ. 2. A regra prevista no art. 51, II, da Lei 8.245/91, que veda o ajuizamento de ação renovatória em relação aos contratos locatícios não-escritos, não se aplicada à hipótese em que o locatário, por meio de prova testemunhal, pretende demonstrar a existência de prorrogação do contrato locatício com a finalidade de elidir ação de despejo fundada

em denúncia vazia pelo término do prazo originalmente pactuado. 3. A alegação genérica de ofensa ao art. 401 do CPC importa em deficiência de fundamentação. Súmula 284/STF. 4. É inviável, em sede de recurso especial, se aferir o valor do contrato de locação verbal cuja existência ainda deverá ser comprovada, para fins de incidência do art. 401 do CPC. Súmula 7/STJ. 5. A questão acerca da incidência do art. 401 do CPC deverá ser examinada pelo Juízo a quo, sob pena de indevida supressão de instância. 6. Agravo regimental improvido." (AGA 200900638894, 5ª Turma, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. 02.03.2010, v.u)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS. REPETIÇÃO DO INDEBITO. OMISSÃO. 1. Incorre em omissão o acórdão que não se manifesta sobre os honorários advocatícios. 2. A Primeira Seção acolheu, em parte, a pretensão da autora ao julgar os seus embargos de divergência, reconhecendo-lhe o direito à redução da base de cálculo da CSLL, consoante previsão do 20 da Lei 9.249/95, em relação ao desempenho de atividade tipicamente hospitalar - no caso, prestação de serviços médicos de atendimento de apoio ao diagnóstico e terapia na atividade de imagenologia -, excluídas as simples consultas e atividades de cunho administrativo. 3. Verificando-se a sucumbência recíproca, devem os honorários, fixados pela instância ordinária no percentual de 10% incidente sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, como também as custas processuais, serem proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil. 4. Determinação de retorno dos autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região, para que neste sejam apreciados os demais pedidos, sob pena de supressão de instância. 5. Embargos de declaração acolhidos" (STJ, 1ª Seção, DERESP 200702937308, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 25/11/2009).

"RMS - PROCESSUAL CIVIL - DECISÃO INDEFERITÓRIA DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - PEDIDO DIVERSO DO TRAZIDO NO RECURSO ORDINÁRIO E NÃO APRECIADO NO TRIBUNAL DE ORIGEM - IMPOSSIBILIDADE - SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO - Nega-se provimento a regimental estribado em pedido não apreciado no Tribunal a quo. A antecipação de tutela, em grau recursal, só pode ser concebida após exaurimento na instância originária, sob pena de supressão de instância. Agravo regimental desprovido" (STJ, 5ª Turma, AROMS 199800991727, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ 11/10/1999 PG:00079). G.n.

No mesmo sentido são os precedentes desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - CORREÇÃO MONETÁRIA - DEVOLUTIVIDADE ESTRITA - NÃO SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA JURISDICIONAL. 1. O recurso de agravo de instrumento constitui meio de impugnação de devolutividade estrita, razão pela qual seu respectivo exame pelo Tribunal ad quem deve ficar limitado às questões suscitadas no feito recursal, que, com a finalidade de não incorrer em supressão de instância jurisdicional, devem ser apenas aquelas constantes do ato judicial atacado. 2. Ante o conteúdo da decisão do d. Juízo a quo, que sequer apreciou as alegações referentes à correção monetária, a pretensão recursal não poderia ir além do pedido para que a defesa fosse apreciada em primeiro grau, vedando-se o exame do mérito de referido incidente processual, como pretendia a agravante. 3. Agravo legal a que se nega provimento" (TRF3, 3ª Turma, AI 200603000379475, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 CJI 30/08/2010, p. 195). G.n.

"PROCESSUAL CIVIL - PROVA PERICIAL - AÇÃO PROMOVIDA CONTRA A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL EM QUE O MUTUÁRIO DISCUTE OS CRITÉRIOS DE EVOLUÇÃO DA DÍVIDA AFIRMANDO SUPOSTA AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR EM VOLUME MAIOR DO QUE O RECONHECIDO PELA EMPRESA PÚBLICA - AGRAVO PROVIDO PARA LEGITIMAR A REALIZAÇÃO DA PERÍCIA PRETENDIDA PELO AUTOR. 1. Na ação de origem a parte autora, ora agravante, pretende, em síntese, demonstrar o equívoco dos critérios de atualização monetária e da taxa de juros empregados pela Caixa Econômica Federal no contrato celebrado entre ambos, assim obtendo reconhecimento de amortização do saldo devedor em quantificação mais vantajosa; em razão disso, a questão afeta à taxa de juros e ao conseqüente recálculo das prestações somente pode ser aferida após a realização de cálculos que discriminem a evolução da dívida de forma pormenorizada, a fim de que se apure com segurança se ocorreu ou não onerosidade excessiva e ilegal do mutuário, ou, pelo contrário, se a Caixa Econômica Federal agiu corretamente. Para tal fim é indispensável a realização da prova pericial. 2. O pleito de inversão do ônus da prova não foi objeto da decisão interlocutória recorrida, pelo que sua análise perante esta Corte implicaria em indevida supressão de instância. 3. Agravo de instrumento provido na parte conhecida" (TRF3, 1ª Turma, AI 201003000021857, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJF3 CJI 26/08/2010, p. 168). G.n.

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. BACENJUD. BLOQUEIO DE VALORES. ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SIGILOS FISCAL E BANCÁRIO. GARANTIAS CONSTITUCIONAIS. 1. Nulidade por ausência de fundamentação não configurada, uma vez que a decisão, embora concisa, não deixou de indicar as razões de decidir. 2. Ao inserir o artigo 185-A no Código Tributário Nacional visou o legislador a garantir a efetividade do processo, como forma de realização da justiça. 3. Da leitura do dispositivo acima citado depreende-se que somente quando presentes os requisitos legais é possível a quebra dos sigilos bancário e fiscal, hipótese configurada nos autos. 4. Nos termos do art. 620 do Código de Processo Civil, a execução deve se fazer de modo menos gravoso para o devedor quando por vários meios puder promovê-la o devedor, todavia o

processo se opera em prol do exequente, de sorte que o princípio da economicidade não deve superar o da maior utilidade da execução para o credor. 5. Não se conhece de pedido deduzido após a prolação da decisão recorrida, sob pena de supressão de instância. 6. Agravo legal parcialmente conhecido e, na parte conhecida, não provido" (TRF3, 1ª Turma, AI 201003000088058, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, DJF3 CJI 04/08/2010, p. 132). G.n.

Desta feita, ante a jurisprudência dominante existente neste Tribunal, julgo monocraticamente e **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, 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 fevereiro de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039093-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039093-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PLURAL COOPERATIVA DE CONSULTORIA, PESQUISA E SERVICOS
ADVOGADO : SAMILA MARIA BARRETO MARCO ANTONIO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00223709820114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da decisão de fls. 9/10 que, em mandado de segurança impetrado pela agravante em face da Caixa Econômica Federal, indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

A agravante peticiona à fl. 81, requerendo a desistência do recurso, tendo em vista a sua desistência no prosseguimento do mandado de segurança.

Configurada a hipótese do artigo 501 do Código de Processo Civil, nada mais resta a ser apreciado nesta instância recursal, considero prejudicado o presente recurso.

Assim, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002556-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002556-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : NELSON BIONDI e outro
: NELSON BIONDI JUNIOR
ADVOGADO : ARNALDO ROBERTO DE SOUZA NEVES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : CRUDISBEL COM/ E REPRESENTACOES DE BEBIDAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LORENA SP
No. ORIG. : 08.00.00336-6 A Vr LORENA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pro Nelson Biondi e Nelson Biondi Junior contra a decisão de fls. 101/102, proferida em execução fiscal, que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelos agravantes. Os recorrentes alegam, em síntese, que são parte ilegítima para figurar no polo passivo do feito, uma vez que se retiraram do quadro social da empresa executada, além de não ter havido comprovação por parte da Fazenda Pública das hipóteses legais de responsabilização tributária. Sustentam que o sócio Nelson Biondi não era administrador, razão pela qual não deve responder pelo débito. Argumentam, ainda, a ocorrência de prescrição intercorrente, uma vez que entre a data dos fatos geradores do débito e a citação no endereço correto transcorreram mais de 5 (cinco) anos (fls. 2/26).

Decido.

Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC. (STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

Nulla executio sine título. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é conseqüência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da

esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: *nulla executio sine titulo*. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, *Execução civil*, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

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. TRIBUTU 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 subseqüentes 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. A decisão agravada foi tomada em conjunto em relação às Execuções Fiscais ns. 3.366/08 e

3.066/08.

A Execução Fiscal n. 3.366/08 foi ajuizada em 29.03.01 para a cobrança de dívida no valor de R\$ 54.315,32 (cinquenta e quatro mil, trezentos e quinze reais e trinta e dois centavos), oriunda de contribuições sociais não recolhidas durante o período de 11.95 a 05.98 (fls. 30/46).

A Execução Fiscal n. 3.066/08, por sua vez, foi ajuizada em 20.09.00 para a cobrança de débito na quantia de R\$ 66.550,11 (sessenta e seis mil, quinhentos e cinquenta reais e onze centavos), oriundo de contribuições sociais não recolhidas na competência de 08.99 (fls. 105/109).

Verifico nos autos que o nome do sócio Nelson Biondi Junior consta nas Certidões de Dívida Ativa que instruem as duas execuções fiscais (fls. 33/39 e 107/108), razão pela qual deve ser mantida a rejeição da exceção de pré-executividade tendente a discutir sua legitimidade para figurar no polo passivo do feito.

O nome do sócio Nelson Biondi, por sua vez, somente consta nas Certidões de Dívida Ativa que instruem a Execução Fiscal n. 3.366/08 (fls. 33/46), de modo que, à míngua de título executivo, deve ser excluído do polo passivo da Execução Fiscal n. 3.066/08.

A alegação de prescrição intercorrente não merece prosperar, uma vez que a citação teve o efeito de retroagir a interrupção do prazo prescricional à data da propositura da ação (CPC, art. 219, § 1º). Esse entendimento afasta a discussão acerca da retroatividade da alteração do inciso I do parágrafo único do art. 174 do Código Tributário Nacional pela Lei Complementar n. 118/05, segundo a qual a interrupção da prescrição, que se dava com a citação pessoal do devedor, passou a se dar com o despacho que ordena a citação.

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE** o pedido de efeito suspensivo, tão somente para determinar a suspensão da Execução Fiscal n. 3.066/08 em face de Nelson Biondi.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a União para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003114-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003114-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR e outro
AGRAVADO : FW BRASIL COML/ LTDA e outros
: JEFFERSON PEREIRA SIMOES
: CARLOS ANTONIO VOLPATO
ADVOGADO : LOURENÇO LUQUE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00037616720114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Caixa Econômica Federal contra a decisão de fl. 58, proferida em execução de título extrajudicial, que indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros dos executados pelo sistema Bacen-Jud.

A agravante alega, em síntese, que o bloqueio de ativos financeiros obedece à ordem estabelecida no art. 655 do Código de Processo Civil e deve ser a primeira medida constritiva a ser adotada pelo Juízo da execução (fls. 2/19).

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Posterior à Lei n. 11.382, de 06.12.06. Comprovação de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Inexigibilidade. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No

entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO. PENHORA ON LINE.

(...)

b) Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

(...).

(STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).

Do caso dos autos. Trata-se de execução de título extrajudicial ajuizada pela CEF em face de FW Brasil Comercial Ltda., Jefferson Pereira Simões e Carlos Antonio Volpato para a cobrança de dívida no valor de R\$ 174.764,12 (cento e setenta e quatro mil, setecentos e sessenta e quatro reais e doze centavos) oriunda de contrato de empréstimo à pessoa jurídica (fls. 24/27).

Os executados FW Brasil Comercial Ltda. e Carlos Antonio Volpato foram citados pessoalmente (fls. 41 e 43), e o executado Jefferson Pereira Simões foi citado por hora certa (fl. 45).

A CEF insurge-se contra decisão que indeferiu o pedido de bloqueio de ativos financeiros dos executados sob o fundamento da inadmissibilidade da quebra de sigilo fiscal (fl. 58).

A decisão agravada merece reforma, uma vez que vai de encontro ao entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido da admissibilidade da medida, cuja adoção prescinde da realização de diligências prévias a partir da vigência da Lei n. 11.382/06.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar o bloqueio de ativos financeiros dos executados FW Brasil Comercial Ltda., Jefferson Pereira Simões e Carlos Antonio Volpato. Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019962-38.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019962-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MANUFATURA DE ROUPAS BETINHO LTDA
ADVOGADO : MARIA CAROLINA ANTUNES DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00022142620104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 395/398: A decisão que indeferiu efeito suspensivo ao agravo de instrumento é de natureza processual e a manifestação da agravante na noticiada petição diz respeito ao mérito da ação originária, que compete inicialmente ao juiz da causa apreciar.

Fls. 405/407: Através de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO a recorrente sustenta que na decisão proferida por este Relator há erro material, uma vez que constou como agravante a UNIÃO FEDERAL (que vem a ser a agravada).

Assiste razão à recorrente, razão pela qual **ACOLHO os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** para que passe a constar que o presente agravo de instrumento foi interposto por MANUFATURA DE ROUPAS BETINHO LTDA. e não como constou na decisão interlocutória já proferida nestes autos (fls. 392/393).

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003324-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003324-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EDUARDO FRANCO DE CASTRO JUNIOR e outro
: ADAO PEDROSO DE MORAIS
PARTE RE' : MORAIS FRANCO COMUNICACAO TOTAL LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00345870520034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão de fls. 33/34, integrada a fl. 44, proferida em execução fiscal ajuizada contra Morais e Franco Comunicação Total Ltda., que determinou a exclusão dos sócios Eduardo Franco de Castro Junior e Adão Pedroso de Morais do polo passivo do feito.

A agravante alega, em síntese, que os nomes dos sócios constam na Certidão de Dívida Ativa, documento que goza da presunção de certeza e liquidez, cabendo a eles provarem a inexistência das hipóteses legais de responsabilização tributária. Sustenta, ainda, que os valores executados referem-se a contribuições para o FGTS, cujo não recolhimento configura infração à lei apta à responsabilização dos sócios (fls. 2/11).

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

Decido.

Execução fiscal. Nome do sócio constante da CDA. Exceção de pré-executividade. Descabimento. Não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa, consoante já definido pelo Superior Tribunal de Justiça em virtude da multiplicidade de recursos com fundamento nessa questão (CPC, art. 543-C):

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. *Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.*"
(STJ, REsp 1.110.925-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 22.04.09)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal para ajuizada pela Fazenda Nacional contra Morais e Franco Comunicação Total Ltda., Eduardo Franco de Castro Junior e Adão Pedroso de Morais para a cobrança de dívida no valor de R\$ 87.698,84 (oitenta e sete mil, seiscentos e noventa e oito reais e oitenta e quatro centavos) oriunda da ausência de recolhimento de valores devidos ao FGTS (fls. 13/14).

A agravante insurge-se contra decisão que determinou a exclusão dos sócios do polo passivo do feito sob o fundamento da ausência de comprovação dos requisitos que ensejam a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada (fls. 33/34).

A decisão agravada merece reforma, uma vez que os nomes dos sócios constam na Certidão de Dívida Inscrita que instruiu a execução (fl. 22), cabendo a eles a comprovação da ausência das hipóteses legais de responsabilização pela dívida executada.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção dos sócios Eduardo Franco de Castro Junior e Adão Pedroso de Morais no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

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

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003208-50.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003208-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : RUBENS GARRIDO DURAN
ADVOGADO : OTACILIO JOSE BARREIROS
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA
PARTE RE' : IND/ DE BEBIDAS PIRASSUNUNGA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 05.00.05061-9 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rubens Garrido Duran contra a decisão de fls. 12/13, proferida em execução fiscal, que acolheu a exceção de pré-executividade oposta pelo agravante para determinar sua exclusão do polo passivo do feito, sem condenar a exequente em honorários advocatícios.

O agravante alega, em síntese, ser devida a condenação da exequente em honorários advocatícios, uma vez que a execução foi extinta em relação ao recorrente e sua exceção de pré-executividade foi julgada inteiramente procedente (fls. 2/10).

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2012.03.00.003225-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SPSP SISTEMA DE PRESTACAO DE SERVICOS PADRONIZADOS LTDA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RIBEIRO DE ARRUDA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00064289620114036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SPSP - Sistema de Prestação de Serviços Padronizados Ltda. contra a decisão de fls. 53/54, proferida em mandado de segurança, que indeferiu pedido de liminar deduzido para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela agravante aos seus empregados a título de adicional de horas-extras.

Alega-se, em síntese, que o adicional de horas-extras tem natureza indenizatória, razão pela qual não deve integrar a base de cálculo da contribuição previdenciária devida pela agravante (fls. 2/23).

Decido.

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:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

1. Após o julgamento da Pet. 7.296/DF, o STJ realinhou sua jurisprudência para acompanhar o STF pela não-incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras, porquanto configurado o caráter permanente ou a habitualidade de tal verba. Precedentes do STJ.

3. Agravos Regimentais não providos.

(STJ, AGREsp n. 1.210.517, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 02.12.10)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - MATERNIDADE. HORAS-EXTRAS, ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

(...)

3. O salário-maternidade possui natureza salarial e integra, conseqüentemente, a base de cálculo da contribuição previdenciária.

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

5. Conseqüentemente, incólume resta o respeito ao Princípio da Legalidade, quanto à ocorrência da contribuição previdenciária sobre a retribuição percebida pelo servidor a título de adicionais de insalubridade e periculosidade.

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão "CASO DOS AUTOS" e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por "CONSEQUENTEMENTE". (fl. 192/193).

(STJ, AGA n. 1.330.045, Rel. Min. Luiz Fux, j. 16.11.10)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS. POSSIBILIDADE. IMPROVIMENTO.

1. O pagamento de horas extraordinárias integra o salário de contribuição, em razão da natureza remuneratória, sujeitando-se, portanto, à incidência de contribuição previdenciária. Precedente da Primeira Seção: REsp nº 731.132/PE, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, in DJe 20/10/2008.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.178.053, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 14.09.10)

AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. NÃO

PROVIMENTO.

1. O art. 557 do CPC não menciona jurisprudência pacífica, o que, na verdade poderia tornar inviável a sua aplicação. A referência à jurisprudência dominante revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.

2. Não merece reparos a decisão recorrida, posto que em consonância com firme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o adicional de horas extras está sujeito à incidência de contribuição previdenciária.

3. A contribuição social consiste em um tributo destinado a uma determinada atividade exercitável por entidade estatal ou paraestatal ou por entidade não estatal reconhecida pelo Estado como necessária ou útil à realização de uma função de interesse público.

4. O artigo 195, inciso I da CF/88 estabelece que a incidência da contribuição social dar-se-á sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título.

5. O salário-de-contribuição do segurado é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social.

6. O adicional de horas extras pago habitualmente ao empregado, insere-se no conceito de ganhos habituais e compõe a base de cálculo das contribuições sociais.

7. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

8. Agravo legal ao qual se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AMS n. 0004758-50.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 23.01.12)

AGRAVO REGIMENTAL CONHECIDO COMO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CIVIL. CF, ART. 195, INC. I, "A". VERBAS REMUNERATÓRIAS. BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 22, INC. I, DA LEI Nº 8.212/91. RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo regimental conhecido como legal, nos termos do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil.

2. Os argumentos expendidos no recurso em análise não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática

3. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos oriundos dos entes federados e de contribuições sociais, dentre elas as devidas pelo empregador, inclusive aquelas ora discutidas, incidente 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." (CF, art. 195, inc. I, "a".)

4. Não integram no texto constitucional a base de cálculo da contribuição previdenciária as verbas indenizatórias, uma vez que não têm natureza de contraprestação decorrente da relação de trabalho. Todavia, não é o caso dos adicionais noturno, de horas extras, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, os quais são dotados de natureza remuneratória, já que pagos ao trabalhador por conta das situações desfavoráveis de seu trabalho, seja em decorrência do tempo maior trabalhado, seja em razão das condições mais gravosas, inserindo-se, assim, no conceito de renda, sujeitos, portanto, à exação prevista no art. 22, inc. I, da Lei nº 8.212/91.

5. Agravo regimental conhecido como legal e improvido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 0017511-06.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, j. 13.12.11)

Do caso dos autos. Os argumentos da agravante vão de encontro à jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal a respeito da incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de adicional de horas-extras.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034693-05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034693-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 1272/1543

AGRAVANTE : JOSE CELSO ULIANA e outro
: CLAUDIA CRISTINA ULIANA
ADVOGADO : CLAUDIA CRISTINA ULIANA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
PARTE RE' : ANTONIETA MIQUELINA SEGAMARCHI ULIANA
: CLAUDIO ROBERTO ULIANA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00000578920064036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento com pedido de efeito suspensivo, interposto por José Celso Uliana e outro em face da decisão que, em sede Exceção de Pré-Executividade, rejeitou a alegação de prescrição, fundando-se em que a o prazo prescricional para cobrança de créditos do FGTS é de 30 anos e determinou o prosseguimento da execução.

Alegam os agravantes que a prescrição do direito de agir quanto ao crédito pleiteado pela CEF deu-se após cinco anos a contar da data do saque indevido, na forma do artigo 174 do CTN e que não foi feita a citação da herdeira Claudia Cristina pelo que, sustenta, ocorreu a prescrição intercorrente.

Requerem liminarmente a suspensão da execução e, no mérito, seja dado provimento. ao presente recurso reformando-se a decisão agravada,.

É, em síntese, o relato do ocorrido.

Decido.

Consoante o artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, estabeleceu-se nova sistemática para interposição do recurso de agravo, consagrando seu cabimento na forma de instrumento somente nos casos de decisões suscetíveis de causar lesão grave ou de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão de apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida.

Tendo sido o recurso interposto de decisão proferida em exceção de pré executividade, vislumbra-se a possibilidade de lesão grave ou de difícil reparação a autorizar o acolhimento do agravo na forma de instrumento. Para a concessão do efeito suspensivo ativo é necessária a presença de dois requisitos: lesão grave ou de difícil reparação e relevância da fundamentação, nos termos do art. 558, caput, do Código de Processo Civil.

Afastadas as referências ao Código Tributário Nacional por serem estranhas ao mérito da lide que não tem natureza tributária.

A alegação de prescrição foi trazida no bojo da ação ordinária de ressarcimento por enriquecimento sem causa por saque indevido do FGTS movida pela CEF em face dos ora agravantes e demais herdeiros já em fase de cumprimento de sentença.

A matéria posta em desate comporta julgamento nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, uma vez que já foi amplamente discutida, tanto no âmbito do C. Supremo Tribunal Federal, como perante esta Corte.

Quanto à prescrição, deve-se reputar como marco inicial do prazo prescricional o saque realizado pelo trabalhador, qual seja, 10/05/1996. Sendo a conta vinculada do FGTS, passível de ser movimentada pelo trabalhador, apenas, nas hipóteses previstas em lei, e sendo tal conta gerida pela CEF, a qual pode proceder às compensações que se fizerem devidas, tem-se, neste caso, que os valores nela depositados só passaram a integrar efetivamente o patrimônio jurídico do empregado com o saque. Assim, o "enriquecimento indevido" só se perfaz completamente com o saque, de sorte que este evento é que deve servir de marco inicial para o prazo prescricional.

A jurisprudência do C. STJ - Superior Tribunal de Justiça já decidiu que, nos termos do artigo 206, § 3º do CC - Código Civil, as pretensões de ressarcimento de enriquecimento sem causa prescrevem em três anos, ressalvados os termos do artigo 2.028 do mesmo diploma normativo:

"CIVIL - PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AÇÃO MONITÓRIA - PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA - PRAZO - NOVO CÓDIGO CIVIL - VIGÊNCIA - TERMO INICIAL. 1 - À luz do novo Código Civil os prazos prescricionais foram reduzidos, estabelecendo o art. 206, § 3º, IV, que prescreve em três anos a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa. Já o art. 2.028 assenta que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". Infere-se, portanto, que tão-somente os prazos em curso que ainda não tenham atingido a metade do prazo da lei anterior (menos de dez anos) estão submetidos ao regime do Código vigente, ou seja, 3 (três) anos. Entretanto, consoante nossa melhor doutrina, atenta aos princípios da segurança jurídica, do direito adquirido e da irretroatividade legal, esses três anos devem ser contados a partir da vigência do novo Código, ou seja, 11 de janeiro de 2003, e não da data da constituição da dívida. 2 - Conclui-se, assim, que, no caso em questão, a pretensão da ora recorrida não se encontra prescrita, pois o ajuizamento da ação

ocorreu em 13/02/2003, antes, portanto, do decurso do prazo prescricional de três anos previsto na vigente legislação civil. 3 - Recurso não conhecido." (REsp 813293 / RN RECURSO ESPECIAL2006/0018017-2 Ministro JORGE SCARTEZZINI (1113) T4 - QUARTA TURMA)

Na hipótese dos autos, como a CEF não pretende efetivamente cobrar o recolhimento de FGTS, mas sim se ressarcir pelo pagamento indevido feito ao réu, forçoso é concluir que o prazo prescricional a ser aplicado in casu é o de 03 (três) anos, a contar da data de entrada em vigor do Novo Código Civil e não o trintenário, aplicável para a cobrança do FGTS, como se baseou a r. decisão agravada.

De fato, a ação ordinária de ressarcimento por enriquecimento indevido foi ajuizada pela ora agravada em 11/01/2006, ao passo em que o saque indevido ocorreu em 10.12.1993. Aplicável, portanto, o disposto no art. 2.028 c/c art. 206, § 3º, IV, ambos do novo Código Civil, ou seja, quando da entrada em vigor deste diploma, em 11.01.2003, ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo de vinte anos anteriormente incidente sobre casos da espécie (art. 177 do Código Civil/1916), sendo certo que a partir desta data conta-se o novo prazo de três anos do artigo 206.

Considerando, então, que quando da entrada em vigor do Código Civil de 2002, ainda não havia transcorrido mais da metade do prazo de vinte anos estabelecido pela lei anterior (art. 177 do CC/1916), mas já tinha se exaurido o novo prazo, a prescrição deve ser contada da entrada em vigor do novo Código, 11.01.2003, o que faz a ação ajuizada pela agravada tempestiva, por ter sido ajuizada em 11.01.2006.

Nesse sentido:

"RESSARCIMENTO. FGTS. SAQUE DE FGTS A MAIOR. ILEGITIMIDADE PASSIVA. PRESCRIÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. (...) 2 - A prescrição também não se verifica no caso. De fato, a ação foi ajuizada em 09.01.2006, ao passo em que o saque indevido ocorreu em 21.06.1996. Aplicável, portanto, o disposto no art. 2.028 c/c art. 206, § 3º, IV, ambos do novo Código Civil, ou seja, quando da entrada em vigor deste diploma, em 11.01.2003, ainda não transcorrida mais da metade do prazo de vinte anos anteriormente incidente sobre casos da espécie (art. 177 do caduco CC), donde que a partir desta data conta-se o novo prazo de três anos do art. 206, não atingido quando da propositura da ação. 3 - Valores postulados em face do requerido que decorrem de saque por ele efetivado em conta do FGTS, reputados a maior pela CEF, ocasionados por falha operacional e processamento em duplicidade de competência. 4 - O direito à restituição de valores em decorrência de pagamento indevido a maior é indiscutível, independentemente da discussão acerca do erro no pagamento, tendo em vista que o nosso ordenamento jurídico repudia o enriquecimento ilícito. Precedentes do C. STJ. 5 - Apelação do réu parcialmente acolhida." (AC 200661050001908 AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1323290 Relator(a) JUIZ ROBERTO JEUKEN TRF3 Órgão julgador SEGUNDA TURMA Fonte DJF3 CJ1 DATA:03/09/2009 PÁGINA: 43)

"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. VALOR EQUIVOCADAMENTE DEPOSITADO NA CONTA FUNDIÁRIA. RESTITUIÇÃO. SENTENÇA QUE ACOLHEU PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO. 1.A demanda objetiva a restituição da quantia de R\$5.935,36, valor indevidamente creditado na conta vinculada do FGTS (...) 3. A ação foi ajuizada em 30.03.2006, ao passo em que o saque indevido ocorreu em 10.12.1993, sendo aplicável, portanto, o disposto no art. 2.028 c/c art. 206, § 3º, IV, ambos do novo Código Civil, ou seja, quando da entrada em vigor deste diploma, em 11.01.2003, ainda não transcorrida mais da metade do prazo de vinte anos anteriormente incidente sobre casos da espécie (art. 177 do caduco Código Civil), sendo certo que a partir desta data conta-se o novo prazo de três anos do artigo 206, atingido quando da propositura da ação. 4. Rechaçada a prescrição trintenária referente ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, porquanto no caso dos autos a discussão refere-se ao erro operacional da autora ao creditar indevidamente determinada quantia em conta vinculada da ré, não se tratando de pedido de ressarcimento das contribuições ao FGTS ou de ofensa às normas dele derivadas. 5. Agravo a que se nega provimento." (AC 200660000025290, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:26/11/2009 PÁGINA: 84.)

Afastada, portanto, a alegação de prescrição.

Já quanto à alegação de deficiência na citação, melhor sorte não socorre aos agravantes, como se demonstra a seguir.

Com efeito, dispõe o art. 214, do Código de Processo Civil, no seu caput, a indispensabilidade da citação. No entanto, o § 1º daquele artigo, prevê que a falta de citação fica suprida com o comparecimento espontâneo do réu. Extreme de dúvidas que a habilitação nos autos como sustenta ter providenciado a própria agravante, além da interposição da exceção de pré executividade, são atos de comparecimento espontâneo, não podendo, assim subsistir a alegação de falta de citação, dado que suprida pela atuação processual da agravante.

Assim, na forma do artigo 558, do Código de Processo Civil, não demonstrada a possibilidade de lesão grave e mostrando-se insubsistente a fundamentação trazida pelos agravantes entendendo pela negativa de seguimento ao

presente recurso, aplicando-se, ainda, os termos do artigo 557, que permite nestas circunstâncias o julgamento monocrático pelo relator.

Ante o exposto, NEGOU SEGUIMENTO ao presente recurso de agravo de instrumento e mantenho a decisão agravada pelos fundamentos aqui expendidos.

Publique-se.

Decorridos os prazos legais baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031731-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.031731-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : ROMUALDO JOSE MARIA GIOACHINI
ADVOGADO : RODRIGO MAITO DA SILVEIRA
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
PARTE RE' : SOCIEDADE DAS DAMAS DE NOSSA SENHORA DE MISERICORDIA DE OSASCO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 05.00.08880-7 2FP Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROMUALDO JOSE MARIA GIOACHINI em face da decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada para a cobrança de débitos relativos à contribuições previdenciárias, rejeitou a exceção de pré-executividade, que objetivava a exclusão do sócio, cujo nome consta na Certidão da Dívida Ativa - CDA, do pólo passivo da demanda.

Alega o agravante, em síntese, que houve revogação do artigo 13, da Lei nº 8.620/93, que previa a responsabilização solidária do sócio pelos débitos com a seguridade social, devendo, nos termos do artigo 106, do CTN, retroagir em seu benefício.

Sustenta que a presunção de liquidez e certeza da CDA só prevalece em relação à pessoa jurídica e não em relação a terceiros que não participaram do processo administrativo, cabendo ao exequente demonstrar a prática dos atos previsto no artigo 135, do CTN.

Às fls. 449-450v, foi dado provimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, do CPC, e, na sequência (fls. 458-472), interposto de agravo legal pela União (Fazenda Nacional), pleiteando a reconsideração da decisão agravada.

Decido.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução

Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que 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. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) 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; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, 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'." (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido. (RESP 201000321007, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2010.)

No caso em questão, o nome do corresponsável consta da CDA de fls. 23-28. Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva *ad causam* dos sócios, ao qual compete o ônus da prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária, nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional c. c. o artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Diante do exposto, RECONSIDERO a decisão de fls. 449-450v, e, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020973-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020973-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : GRUPO AGUIA UNO PRESTADORA DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00052615920114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo GRUPO AGUIA UNO PRESTADORA DE SERVIÇOS LTDA. em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santos/SP que, nos autos de mandado de segurança em que objetiva a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os primeiros 15 dias que antecedem o auxílio-doença ou auxílio-acidente, bem como salário-maternidade, férias gozadas e adicional de férias (1/3), concedeu parcialmente a liminar, tão somente "*para suspender a exigibilidade do recolhimento das contribuições calculadas sobre os valores pagos pela impetrante aos seus funcionários, a título de terço constitucional de férias, indeferindo-a quanto às demais verbas objeto deste mandamus*" (fls. 73/74).

Nas fls. 81/82 consta a decisão que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 85/102.

O Parecer do Ministério Público Federal consta das fls. 104/110.

Verifico, através do Sistema Informatizado de Consulta Processual da Justiça Federal, que o juízo *a quo* proferiu sentença no feito de origem, em que julgou improcedente o pedido (**print em anexo**).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029551-59.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.029551-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: CRECHE FRATERNIDADE MARIA DE NAZARE
ADVOGADO	: JOSENIR TEIXEIRA
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 2007.61.00.004763-2 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CRECHE FRATERNIDADE MARIA DE NAZARÉ em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 24ª Vara de S. Paulo/SP que, nos autos de ação ordinária em que objetiva o reconhecimento de sua imunidade tributária, bem como formula pedido de repetição de indébito, indeferiu a pretendida liminar (fls. 99/102).

Nas fls. 108/116 consta a decisão proferida pelo então Relator, que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

Sobreveio sentença, que julgou improcedente o pedido (cópia nas fls. 126/129).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Corrija-se a autuação para que consta como agravada a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL).

Após, intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028372-22.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.028372-2/SP

RELATOR	: Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: ESPORTE CLUBE XV DE NOVEMBRO
ADVOGADO	: JOÃO CARMELO ALONSO
AGRAVADO	: WALDIR MOURA ATHANAZIO e outro
	: DOMINGOS FANTAZIA NETTO
ADVOGADO	: MARCELO CANDIDO DE AZEVEDO
AGRAVADO	: ROLIM ADOLFO AMARO e outros
	: LUIZ ROBERTO DI GIAIMO PIANELLI
	: MARIO EDUARDO DEZONNE PACHECO FERNANDES FILHO
	: ARIIVALDO ANTONIO PIZZINATTO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 2002.61.09.001503-2 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada para a cobrança de débitos relativos à contribuições previdenciárias, acolheu a exceção de pré-executividade oposta por WALDIR MOURA ATHANAZIO, cujo nome consta na Certidão da Dívida Ativa - CDA, para excluí-lo do pólo passivo da demanda.

Sustenta a agravante, em síntese, que o débito objeto da execução fiscal diz respeito à cobrança de contribuição previdenciária, havendo, com relação à responsabilidade de terceiros, disposição expressa no artigo 13, da Lei nº 8.620/93 c.c. artigo 124, inciso II, do CTN.

Destaca que os nomes dos sócios constam da CDA, de modo que, em decorrência da presunção de liquidez e certeza do título executivo, impõe-se a eles o ônus de provar a ausência dos requisitos do artigo 135, do CTN.

Às fls. 351-353, houve negativa de seguimento ao recurso, e, na sequência (fls. 356-366v), interposição de agravo legal pela União, pleiteando a reconsideração da decisão agravada.

Decido.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

Ressalvado, portanto, o entendimento do Relator, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que incumbia, sempre, ao Fisco demonstrar a responsabilidade do sócio-administrador pelo crédito tributário. Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que 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. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º 702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) 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; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, 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'." (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido. (RESP 201000321007, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2010.)

No caso em questão, o nome do sócio WALDIR MOURA ATHANAZIO consta das CDA's n.º 35.235.241-8 (fls. 30-46) e n.º 35.235.243-4 (fls. 57-83). Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva *ad causam* dos sócios, aos quais competem o ônus da prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária, nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional c. c. o artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Contudo, o nome do sócio não consta das CDA's n.º 35.235.242-6 (fls. 47-56) e n.º 35.235.244-2 (fls. 84-91), e não houve prova inequívoca da prática de atos, na administração da sociedade empresária, com excesso de poderes ou infração à lei, nem de que a pessoa jurídica teve suas atividades encerradas irregularmente, pelo que não cabe, neste momento, a sua responsabilização com relação a tais débitos.

Diante do exposto, RECONSIDERO a decisão de fls. 351-353, e, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para reconhecer a responsabilidade tributária de WALDIR MOURA ATHANAZIO com relação às CDA's nrs. 35.235.241-8 e 35.235.243-4.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007427-77.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007427-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES CASTELLO CHIOSSI
AGRAVADO : LUIZ CLAUDIO XIMENES BUENO
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO XIMENES BUENO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA-23ª SSIJ-SP
No. ORIG. : 00022218020094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

Desistência

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em que alega que o ora agravado ajuizou mandado de segurança visando à liberação do saldo de sua conta vinculada do FGTS, tendo o juízo *a quo* concedido a segurança e confirmado a liminar que determinou a liberação dos depósitos fundiários.

Prossegue noticiando que após a publicação da sentença os autos foram conclusos ao juiz da causa, o que impediu seu acesso durante o período que dispunha para apresentar apelação, fato que motivou o pedido de devolução de prazo, que foi indeferido sob o fundamento de que a autoridade impetrada teria sido intimada do inteiro teor da sentença, nos termos do art. 13 da Lei nº 12.016/2009.

Na fl. 19 consta a decisão proferida pelo então Relator, que indeferiu efeito suspensivo ao recurso.

Na fl. 22 este julgador determinou a intimação da CEF para que se manifestasse quanto ao interesse recursal remanescente, uma vez que os autos de origem encontram-se neste Gabinete para o reexame necessário da sentença que concedeu a segurança, devendo justificar sua pertinência em caso positivo, e importando o silêncio como desistência.

Na fl. 28 consta a certidão de que o prazo para manifestação transcorreu *in albis*.

Diante do exposto, recebo o silêncio da agravante como **desistência do recurso de agravo de instrumento**, que homologo, com fulcro no artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, apensem-se os presentes aos autos da REOMS nº 2009.61.23.002221-6.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027981-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.027981-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ASSOCIACAO REGIONAL DE PEQUENAS E MEDIAS EMPRESAS
INDUSTRIAIS ARPEMEI
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00039454820104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela ASSOCIAÇÃO REGIONAL DE PEQUENAS E MÉDIAS EMPRESAS INDUSTRIAIS - ARPEMEI em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de S. José dos Campos/SP nos autos de mandado de segurança coletivo em que objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os quinze primeiros dias que antecedem o auxílio-doença e auxílio-acidente, salário-maternidade, férias e seu terço constitucional, que indeferiu a pretendida liminar (fls. 73/75).

Sobreveio sentença, que concedeu parcialmente a segurança (cópia nas fls. 79/93).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038395-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038395-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : VERONICE AYALA
ADVOGADO : PAULO JOAQUIM MARTINS FERRAZ e outro
: DENIS PAULO ROCHA FERRAZ
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00119355020114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

Desistência

Fls. 133/134: A agravante veio aos autos para informar que o presente recurso perdeu seu objeto, uma vez que a decisão recorrida foi reconsiderada pelo juízo *a quo*.

Embora a agravante não tenha comprovado que seja beneficiária da justiça gratuita, trouxe a cópia da declaração

de pobreza (fl. 28), circunstância que, somada à noticiada no item anterior, autoriza a concessão da justiça gratuita, tão somente para processamento do presente recurso.

Recebo a manifestação da recorrente como **desistência do agravo de instrumento**, que homologo, com fulcro no artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030658-36.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030658-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PADO S/A INDL/ COML/ E IMPORTADORA e filia(l)(is)
: PADO S/A INDL/ COML/ E IMPORTADORA filial
ADVOGADO : CARLOS FREDERICO DE MACEDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00126192420104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de ação ordinária em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os quinze primeiros dias que antecedem o benefício de auxílio acidente, aviso prévio indenizado, 13º salário proporcional, férias acrescidas de 1/3, férias indenizadas e o respectivo terço, adicional noturno, adicionais de insalubridade e periculosidade, que deferiu parcialmente a pretendida tutela antecipada (fls. 20/23).

Sobreveio sentença, que julgou parcialmente procedente o pedido (cópia nas fls. 37/44).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

2009.03.00.028066-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : PAULO IZZO NETO
ADVOGADO : CLAUDIA RUFATO MILANEZ 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
PARTE RE' : IZZO MOTORCYCLES COM/ E IND/ LTDA e outro
: PAULO DE SOUZA COELHO FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.008624-4 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PAULO IZZO NETO em face da decisão que, em sede de execução fiscal ajuizada para a cobrança de débitos relativos à contribuições previdenciárias, determinou a exclusão dos sócios, cujos nomes constam na Certidão da Dívida Ativa - CDA, do pólo passivo da demanda. Alega o agravante, em síntese, não ter havido a dissolução irregular da sociedade empresária, posto que o Mandado de Penhora, Avaliação e Intimação, expedido em 07.05.2008, foi direcionado a endereço errado. Sustenta ser pacífico o entendimento de que o simples inadimplemento não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, e que o artigo 13 da Lei nº 8620/1993 foi revogado.

Assevera, por fim, que o débito consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa nº 32.378.636-7 encontra-se prescrito, ocorrendo o transcurso de mais de 5 anos entre a data da constituição definitiva do débito e o despacho que ordenou a citação da sociedade executada.

As fls. 82-83v, foi dado provimento ao recurso, e, na sequência (fls. 87-99), interposição de agravo legal pela União (Fazenda Nacional), pleiteando a reconsideração da decisão agravada.

Decido.

Inicialmente, é oportuno consignar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da Certidão da Dívida Ativa - CDA, ficando a cargo destes provar que não houve a prática de atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Assim, constando o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa, ocorre inversão do ônus da prova, tendo em vista que a CDA goza de presunção de certeza e liquidez, cabendo ao próprio sócio-gerente o ônus de provar a ausência de responsabilidade pelo crédito exequendo pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

Ressalvado, portanto, o entendimento do Relator, manifestado em decisões anteriormente proferidas, no sentido de que incumbia, sempre, ao Fisco demonstrar a responsabilidade do sócio-administrador pelo crédito tributário. Merece registro, outrossim, que a Primeira Seção da Corte Superior reiterou o referido entendimento no julgamento do REsp n. 1.182.462/AM, cujo acórdão está assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ART. 105, III, A, DA CF/1988. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO EXECUTADO NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - CDA. CO-RESPONSÁVEL REDIRECIONAMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RESPONSABILIDADE. MATÉRIA APRECIADA SOB O RITO DO ART. 543-C, DO CPC. (RESP 1.104.900/ES, DJE 01.04.2009) RESOLUÇÃO STJ 8/2008. 1. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do Egrégio STJ, funda-se na regra de que 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. 2. No julgamento dos Embargos de Divergência em Recurso Especial n.º

702.232/RS, da relatoria do E. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, a Primeira Seção desta Corte Superior assentou que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN; b) 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; c) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na Certidão de Dívida Ativa - CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3.º da Lei n.º 6.830/80. 3. Conseqüentemente, a Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, reafirmou referido entendimento, 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'." (Rel. Min. Denise Arruda, DJe 01.04.2009). 4. Recurso especial desprovido. (RESP 201000321007, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:14/12/2010.)

No caso em questão, o nome do sócio consta da CDA de fls. 24-31. Tratando-se de documento que goza da presunção de certeza e liquidez, deve ser reconhecida a legitimidade passiva *ad causam* do sócio, ao qual compete o ônus da prova de não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária, nos termos do artigo 204, do Código Tributário Nacional c. c. o artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

Por fim, verifico que não houve apreciação pelo MM. Juízo "a quo" da alegação de prescrição do crédito tributário. Desse modo, não poderá este Tribunal fazê-lo, sob pena de incorrer em indevida supressão de instância. Diante do exposto, RECONSIDERO a decisão de fls. 82-83v, e, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento. Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001842-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001842-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : GENIVALDO PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00048161120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Tendo em vista o risco de extinção do feito, determino seu prosseguimento independentemente do recolhimento das custas.

Abra-se vista à Caixa Econômica Federal para contraminuta (art. 527, V, do CPC).

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000973-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000973-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CPM BRAXIS ERP TECNOLOGIA DA INFORMACAO LTDA
ADVOGADO : LEONARDO MAZZILLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000017620124036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 3ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de ação declaratória em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o 13º salário, que deferiu a pretendida tutela antecipada, para o fim de *"autorizar a Autora a recolher o tributo em questão de acordo com a Lei nº 12.546/2011, afastando-se a aplicação do Ato Declaratório Interpretativo nº 42/2011 da Receita Federal, bem como para afastar qualquer ato da Ré tendente a exigir os valores de forma diversa."* (fls. 53/54).

Aduz, em síntese, que o fato gerador do 13º salário não é a remuneração paga ao empregado no mês de dezembro, mas sim a realização do trabalho ao longo dos meses do ano, daí que não procede o argumento de que o fato gerador é a remuneração paga no mês de dezembro, razão pela qual inexistente qualquer ilegalidade na determinação do Ato Declaratório Interpretativo (ADI) nº 42/2011, da Receita Federal do Brasil, quando limita a não-incidência da novel contribuição das empresas de tecnologia da informação apenas sobre 1/12 avos do 13º salário, que é a cota proporcional dessa gratificação correspondente ao mês de dezembro/2011, competência fiscal a partir de quando passou a valer a nova base de cálculo contributivo de tais empresas, consubstanciada no valor de suas receitas brutas.

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, art. 273, inciso I), que justifique tutela antecipada concedida na decisão agravada.

Além do não preenchimento do requisito legal noticiado acima, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa não foi observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravada poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

"(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte."

(Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, defiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento para o fim de afastar, até o julgamento do recurso, a decisão agravada.

Comunique-se, com urgência.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a agravada para contraminuta.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038525-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038525-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : TRANSBRASA TRANSITARIA BRASILEIRA LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00085266920114036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSBRASA TRANSITÁRIA BRASILEIRA LTDA. em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Santos/SP nos autos de mandado de segurança em que objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o adicional de horas extras (mínimo de 50%), noturno (mínimo de 20%), insalubridade (de 10% a 40%), de periculosidade (30%), e de transferência (mínimo de 25%), bem como aviso prévio indenizado e respectiva parcela (avo) de 13º salário, que deferiu parcialmente o pedido liminar, tão somente para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, com reflexo no 13º salário (fls. 16/20).

Aduz, em síntese, que é indevida a exigência de recolhimento das contribuições previdenciárias sobre valores pagos em situações em que não há remuneração por serviços prestados e objetivam indenizar os trabalhadores que laboram em situações anormais, além da jornada padrão, no período noturno, em condições perigosas ou insalubres, e, ainda, em localidade diversa da contratada, portanto não se enquadrando na hipótese de incidência prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, art. 273, inciso I), bem como hipótese de lesão grave e de difícil reparação (CPC, art. 522) que autorize a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Além do não preenchimento do requisito legal noticiado acima, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa deve ser observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravante poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, indefiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a UNIÃO FEDERAL para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001194-93.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.001194-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : MADEIREIRA VIAMONENSE LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : MADEIREIRA VIAMONENSE LTDA filial
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00140905020114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MADEIREIRA VIAMONENSE LTDA. e Filiais em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de mandado de segurança em que objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o 13º salário, que indeferiu a pretendida liminar (fls. 57/59).

Aduzem, em síntese, que as Súmulas nºs. 207 e 688 do STF foram editadas com fundamento na redação original dos arts. 195, inciso I e 201, § 4º, ambos da Constituição Federal, no sentido de que deveria incidir a contribuição em questão sobre o 13º salário, em razão de tratar-se de verba habitual, quando é justamente a habitualidade da gratificação natalina que afasta a incidência, sob pena de inconstitucionalidade e ilegalidade.

Alegam que o próprio STF, a despeito das citadas Súmulas, abriu a possibilidade de rediscussão da matéria, reconhecendo a existência de repercussão geral em relação a esse debate.

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, art. 273, inciso I), bem como hipótese de lesão grave e de difícil reparação (CPC, art. 522) que autorize a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Além do não preenchimento do requisito legal noticiado acima, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa deve ser observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravante poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, indefiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência às agravantes. Intime-se a UNIÃO FEDERAL para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003395-58.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.003395-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOCELITO KRUG e outros
: MARCELO KRUG

ADVOGADO : MERCEDES TEREZINHA KRUG
REPRESENTANTE : AUGUSTO KRUG NETTO espólio
ADVOGADO : CARLOS JOSE REIS DE ALMEIDA e outro
ORIGEM : MERCEDES TEREZINHA KRUG
No. ORIG. : LUCAS RICARDO CABRERA e outro
: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
: 00054769020104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal em face de decisão que, em ação processada sob o rito ordinário, antecipou os efeitos da tutela e suspendeu a exigibilidade de contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta oriunda da comercialização de produção rural.

Em razões recursais, sustenta que as pessoas físicas que se qualificassem como empregadoras rurais estariam sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. Com a edição da Lei nº 8.540/1992, elas passaram, em substituição à primeira contribuição, a recolher tributo incidente sobre a comercialização de produção rural. Afirma que não houve a criação de nova contribuição previdenciária, pois a base de cálculo descrita na redação original do artigo 195, I, b, da Constituição Federal de 1988 - faturamento - englobava a receita decorrente do comércio de produtos agropecuários, o que dispensaria a exigência de elaboração de lei complementar.

Alega que o fato de o Supremo Tribunal Federal ter declarado a inconstitucionalidade do artigo 1º da referida lei não inviabiliza a cobrança do tributo, já que a Lei nº 10.256/2001 alterou a redação do artigo 25, *caput*, da Lei nº 8.212/1991 e passou a atribuir à pessoa física que se qualifique como empregadora rural a obrigação de arrecadar contribuição incidente sobre o comércio de produção agropecuária.

Formulou pedido de concessão de efeito suspensivo.

Cumpra decidir.

O agravo de instrumento merece parcial provimento.

As pessoas físicas que se qualifiquem como empregadoras rurais estão sujeitas às contribuições sobre a folha de rendimentos do trabalho, a receita ou o faturamento e o lucro. A estrutura de exploração do negócio - contratação de mão-de-obra alheia e obtenção de receitas, com metas de resultados positivos - justifica o enquadramento jurídico de empresa (artigo 195, I, da Constituição Federal de 1988).

Em contrapartida, os produtores rurais que exercem as atividades em regime de economia familiar - segurado especial - receberam tratamento distinto no custeio da Previdência Social. A Constituição Federal, no artigo 195, §8º, lhes atribuiu a obrigação de recolher contribuição previdenciária sobre os resultados da comercialização rural.

A Lei nº 8.540/1992 decidiu estender o tratamento às pessoas físicas que se enquadrassem como empregadoras rurais. A substituição teve por objeto a contribuição sobre a folha de rendimentos do trabalho, de modo que remanesceria o regime tributário aplicável aos empregadores em geral. Em outras palavras: subsistiria a incidência sobre o faturamento e o lucro.

Entretanto, antes da Emenda Constitucional nº 20/1998, não havia referência a que se estendesse a hipótese de incidência do tributo. A competência para a instituição de contribuições à Seguridade Social estava circunscrita à folha de rendimentos do trabalho, ao faturamento e ao lucro. Assim, o artigo 1º da Lei nº 8.540/1992 extravasou os limites do poder tributário, pois apenas lei complementar poderia instituir novas fontes de custeio à Seguridade Social - desde que o fato gerador e a base de cálculo da nova contribuição não sejam idênticos aos de tributo previsto na Constituição.

Para que os empregadores rurais passassem a arrecadar contribuição sobre os resultados da venda de produtos agropecuários, era fundamental que se ampliasse o rol de fatos geradores e de bases de cálculo previstos para o exercício da competência tributária. A Emenda Constitucional nº 20/1998 veio a satisfazer a exigência, ao inserir

no artigo 195, I, b, da Constituição Federal a expressão "receita" em conjunto com o faturamento.

O Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 363852, de relatoria do Ministro Marco Aurélio, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, sob o fundamento de que a incidência de contribuição sobre a comercialização agrícola não é compatível com a estrutura do negócio explorado pela pessoa física considerada empregadora rural e com o regime de custeio que lhe foi atribuído pela Constituição Federal:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRESSUPOSTO ESPECÍFICO - VIOLÊNCIA À CONSTITUIÇÃO - ANÁLISE - CONCLUSÃO. Porque o Supremo, na análise da violência à Constituição, adota entendimento quanto à matéria de fundo do extraordinário, a conclusão a que chega deságua, conforme sempre sustentou a melhor doutrina - José Carlos Barbosa Moreira -, em provimento ou desprovimento do recurso, sendo impróprias as nomenclaturas conhecimento e não conhecimento. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - COMERCIALIZAÇÃO DE BOVINOS - PRODUTORES RURAIS PESSOAS NATURAIS - SUB-ROGAÇÃO - LEI Nº 8.212/91 - ARTIGO 195, INCISO I, DA CARTA FEDERAL - PERÍODO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20/98 - UNICIDADE DE INCIDÊNCIA - EXCEÇÕES - COFINS E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PRECEDENTE - INEXISTÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR. Ante o texto constitucional, não subsiste a obrigação tributária sub-rogada do adquirente, presente a venda de bovinos por produtores rurais, pessoas naturais, prevista nos artigos 12, incisos V e VII, 25, incisos I e II, e 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis nº 8.540/92 e nº 9.528/97. Aplicação de leis no tempo - considerações.

Decisão

Decisão:

Após o voto do Senhor Ministro Marco Aurélio (Relator), que conhecia e dava provimento ao recurso extraordinário, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Eros Grau. Falou pelos requerentes o Dr. Paulo Costa Leite. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 17.11.2005.

Decisão: Renovado o pedido de vista do Senhor Ministro Eros Grau, justificadamente, nos termos do § 1º do artigo 1º da Resolução nº 278, de 15 de dezembro de 2003. Presidência do Senhor Ministro Nelson Jobim. Plenário, 22.02.2006.

Decisão: Após os votos dos Senhores Ministros Marco Aurélio (Relator), Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Joaquim Barbosa e Carlos Britto, que conheciam e davam provimento ao recurso, pediu vista dos autos o Senhor Ministro Cezar Peluso. Ausentes, justificadamente, a Senhora Ministra Ellen Gracie (Presidente), o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence e, neste julgamento, a Senhora Ministra Cármen Lúcia. Presidência do Senhor Ministro Gilmar Mendes (Vice-Presidente). Plenário, 30.11.2006.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, conheceu e deu provimento ao recurso extraordinário para desobrigar os recorrentes da retenção e do recolhimento da contribuição social ou do seu recolhimento por subrogação sobre a "receita bruta proveniente da comercialização da produção rural" de empregadores, pessoas naturais, fornecedores de bovinos para abate, declarando a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional nº 20/98, venha a instituir a contribuição, tudo na forma do pedido inicial, invertidos os ônus da sucumbência. Em seguida, o Relator apresentou petição da União no sentido de modular os efeitos da decisão, que foi rejeitada por maioria, vencida a Senhora Ministra Ellen Gracie. Votou o Presidente, Ministro Gilmar Mendes. Ausentes, licenciado, o Senhor Ministro Celso de Mello e, neste julgamento, o Senhor Ministro Joaqui Barbosa, com voto proferido na assentada anterior. Plenário, 03.02.2010.

Ressaltou a Suprema Corte a possibilidade de instituição de contribuição idêntica, desde que o seja por lei editada posteriormente à promulgação da Emenda Constitucional nº 20/1998, quando, então, passou a existir referência para o exercício da competência tributária. Sobreveio a Lei nº 10.256/2001, que atribuiu à pessoa física qualificada como empregadora rural a obrigação de recolher contribuição sobre a receita proveniente da comercialização da produção rural.

Assim, desde a data de vigência do novo texto normativo, os Agravados estão sujeitos ao recolhimento de contribuição incidente sobre os resultados da venda de produtos rurais.

Este Tribunal se posiciona no mesmo sentido:

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO ANULATÓRIA - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ADQUIRENTE DE PRODUTO RURAL - RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS PELO SEGURADO ESPECIAL E PELO EMPREGADOR RURAL PESSOA

FÍSICA - DECISÃO QUE INDEFERIU A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA - AGRAVO IMPROVIDO. 1. Pretende a agravante, na qualidade de adquirente de produtos rurais, suspender a exigibilidade do crédito objeto da NFLD nº 35.201.042-8, sob a alegação de que não estava ela obrigada a reter e recolher a contribuição previdenciária incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, que foi declarada inconstitucional pelo Egrégio STF. 2. É inconstitucional o art. 1º da Lei 8540/92, que deu nova redação aos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei 8212/91, com redação atualizada até a Lei nº 9528/97, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição, como decidiu o Egrégio STF (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, DJe 23/04/2010). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, alínea "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 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. 4. A contribuição do segurado especial, prevista no art. 25 da Lei 8212/91, mesmo antes da EC 20/98, não é ilegal e inconstitucional, pois instituída com base no art. 195, § 8º, da CF/88, o que afasta a necessidade de edição de lei complementar (art. 195, § 4º). 5. No caso, da leitura dos documentos de fls. 51/69, depreende-se que o crédito em cobrança é oriundo não só das contribuições do empregador rural pessoa física que deixaram de ser retidas e recolhidas antes da vigência da Lei 10256/2001, mas também das contribuições dos segurados especiais, cujo recolhimento, na forma dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, em sua redação original, não foi declarado inconstitucional pelo Egrégio STF. 6. Não obstante seja indevido o recolhimento da contribuição do empregador rural pessoa física, nos termos dos arts. 25 e 30 da Lei 8212/91, com redação dada pelas Leis 8540/92 e 9528/97, não é o caso de se antecipar os efeitos da tutela, pois o débito em cobrança refere-se, também, à contribuição do segurado especial, cujo recolhimento, como se viu, é legal e constitucional. 7. Agravo improvido.

(TRF3, AI 401555, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 26/11/2010).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STF, que declarou inconstitucional a contribuição do empregador rural pessoa física, incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, instituída pela Lei 8540/92, até que legislação nova, arremada na EC 20/98, venha a instituir a contribuição (RE nº 363852 / MG, Tribunal Pleno, Relator Ministro Marco Aurélio, DJe 23/04/10). 3. Após a vigência da EC 20/98 - que inseriu ao lado do vocábulo "faturamento", no inc. I, "b", do art. 195 da CF/88, o vocábulo "receita" -, nova redação foi dada pela Lei 10256, de 09/07/2001, ao art. 25 da Lei 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. 4. No caso concreto, tendo em conta que, após a vigência da Lei 10256/2001, tornou-se devida a exigência da contribuição do empregador rural pessoa física incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela, como ficou consignado na decisão ora agravada. 5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 6. Recurso improvido.

(TRF3, AI 407824, Relator Juiz Convocado Hélio Nogueira, Quinta Turma, DJF 3 08/10/2010).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A COMERCIALIZAÇÃO DA PRODUÇÃO RURAL. PRODUTOR (EMPREGADOR) RURAL PESSOA FÍSICA. LEI Nº 10.256/01. CONSTITUCIONALIDADE. I - O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do RE nº 363.852-1, declarou a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 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 nº 8.212/91, com a redação atualizada até a Lei nº 9.529/97, até que legislação nova, arremada na Emenda Constitucional nº 20/98, viesse a instituir a contribuição. II - Os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, que deu nova redação ao caput do artigo 25, de forma que a contribuição do empregador rural pessoa física substituiu a contribuição tratada nos incisos I e II da Lei nº 8.212, cuja base de cálculo era a folha de salários, passando a incidir apenas sobre a receita bruta proveniente da comercialização da sua produção, disciplina compatível com as alterações constitucionais levadas a efeito pela Emenda Constitucional nº 20/98. III - Após a edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e da Lei nº 10.256/01, não se pode mais falar em violação à isonomia ou de necessidade de lei complementar, posto que o empregador rural não contribui mais sobre a folha de salários, contribuição esta substituída pelo valor da receita proveniente da comercialização da sua produção, fonte de custeio trazida pela emenda constitucional anteriormente citada, o que afasta a aplicação do disposto no §4º do artigo 195. IV -

Agravo de legal provido.

(TRF3, AI 402508, Relator Juiz Convocado Roberto Lemos, Segunda Turma, DJF3 19/08/2010).

Acrescento que, embora a decisão da Suprema Corte tenha sido proferida em sede de controle incidental de constitucionalidade de leis e atos normativos, isso não impede a extensão dos efeitos a conflitos de interesses similares.

Com a instituição da Súmula Vinculante (Lei nº 11.417/2006) e com as reformas do Código de Processo Civil - possibilidade de julgamento de recursos por decisão monocrática e de declaração de inexigibilidade de títulos executivos judiciais com base em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal -, o pronunciamento adotado no controle difuso de constitucionalidade acaba por ter abrangência semelhante à do concentrado. A doutrina chega a defender o declínio da atribuição do Senado Federal na suspensão da eficácia de leis ou atos normativos declarados incidentalmente inconstitucionais pela Suprema Corte (**Curso de Direito Constitucional, Gilmar Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Coelho, Editora Saraiva, 5º edição, 2010, Editora Saraiva**).

Em razão do pronunciamento da Suprema Corte acerca da inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/1992, torna-se desnecessária a instauração do incidente previsto no parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, para restringir a liminar concedida pelo Juiz da causa às contribuições devidas pelo empregador rural pessoa física, antes da vigência da Lei nº 10.256/2001.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004173-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004173-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE	: ROGERIO DE MORAES AUGUSTO
ADVOGADO	: PEDRO ANDRE DONATI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE'	: OPINION IND/ E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO	: VLADIMIR OLIVEIRA BORTZ e outro
PARTE RE'	: CLAUDIA CRISTINA DE MORAES AUGUSTO e outro
	: ANTONIO DE OILVEIRA AUGUSTO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00399717520054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rogério de Moraes Augusto em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que a apuração de legitimidade dos sócios constitui matéria de embargos à execução fiscal.

Sustenta que se retirou da sociedade antes da própria configuração dos fatos geradores das contribuições previdenciárias.

Formulou pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Cumpra decidir.

A Lei nº 8.620/1993, no artigo 13, estabelece que os titulares de cotas de sociedade limitada estão sujeitos solidariamente ao pagamento de débitos da Seguridade Social. A responsabilidade surge com o simples nascimento da obrigação tributária e não se compatibiliza com os pressupostos definidos pelo Código Tributário Nacional para a sujeição dos sócios ao adimplemento de tributos devidos pela pessoa jurídica - excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

Assim, trata-se de nova responsabilidade tributária, que deve ser prevista em lei complementar, por integrar normas gerais de direito tributário (artigo 146, III, da Constituição Federal de 1988).

Além disso, o dispositivo legal praticamente desconsidera a personalidade jurídica das sociedades, já que a relação jurídico-tributária não se forma exclusivamente com o sujeito de direito, mas também com as pessoas que o conceberam para o alcance de propósitos econômicos (artigo 985 do Código Civil). A despersonalização ocorre, sem que os sócios tenham agido com ilegalidade ou inobservância de cláusulas contratuais ou estatutárias, como o exigem outras leis que adotam a teoria maior da desconsideração (artigo 135 do Código Tributário Nacional, artigo 50 do Código Civil, artigo 18 da Lei nº 8.884/1994 e artigo 28, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor).

O Supremo Tribunal Federal, no RE 562276, de relatoria da Ministra Ellen Gracie, negou provimento a recurso extraordinário interposto pela União Federal e declarou incidentalmente a inconstitucionalidade material e formal do artigo 13 da Lei nº 8.620/1993:

*DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (*dritter Person*e, *terzo* ou *tercero*) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O "terceiro" só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente*

pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor descon sideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (STF, RE 562276, Relatora Ellen Gracie, Tribunal Pleno, DJ 03/11/2010).

Com isso, a definição da responsabilidade dos sócios deve obedecer às normas do Código Tributário Nacional, que exige excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Embora a certidão de dívida ativa goze de presunção de liquidez e certeza (artigo 3º, *caput*, da Lei nº 6.830/1980), que se estende à responsabilidade dos sócios cujos nomes figuram no título executivo extrajudicial, verifico, no presente caso, que os documentos juntados destroem tal presunção.

De acordo com a Súmula nº 430 do Superior Tribunal de Justiça, o simples inadimplemento de tributo devido por pessoa jurídica não acarreta a responsabilidade dos sócios. É fundamental que pratiquem atos ou incorram em omissões que impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações tributárias. Nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional, os sócios devem agir com infração de lei, contrato social e estatuto ou com excesso de poderes.

A dissolução irregular da sociedade - com a conseqüente presunção de apropriação dos bens sociais - legitima o redirecionamento da execução contra os sócios, na qualidade de responsáveis tributários. O simples fato de a consumação da hipótese de incidência do tributo coincidir com o período de titularidade de cotas ou ações de sociedade não é suficiente para gerar a responsabilização dos respectivos proprietários: é necessário que eles pertençam ao quadro societário, quando se pôde constatar a liquidação irregular da pessoa jurídica.

Na hipótese dos autos, não há qualquer evidência de que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida. Ao contrário, houve a decretação de falência da sociedade empresária. Trata-se de um procedimento legal de concurso de credores, do qual se presume simples insolvência do devedor, insuficiente para configurar desvio de personalidade jurídica.

A responsabilização tributária depende de que os atos ilícitos praticados pelos sócios impossibilitem a sociedade de cumprir as obrigações fiscais. A personalização das pessoas jurídicas e o fundamento constitucional da livre iniciativa não concebem que eles sejam postos automaticamente no pólo passivo da execução, para que, somente no curso do processo, provem a ausência do abuso de personalidade jurídica.

Há, na verdade, uma inversão subjetiva da relação jurídico-tributária, que contraria a premissa de que a responsabilização seja criteriosa e compatível com os requisitos do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

Este Tribunal, por intermédio da Primeira Seção, adotou recentemente esse posicionamento:

EMBARGOS INFRINGENTES EM APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE DOS SÓCIOS. PROVIMENTO.

No que tange à exclusão dos sócios do pólo passivo ação, cumpre dizer que por força de decisão proferida em sede de recurso repetitivo pelo Supremo Tribunal Federal (RE 562.276/PR), foi reconhecida a inconstitucionalidade material do art. 13 da Lei 8.620/93. Também restou decidido que o art. 13 da Lei 8.620/93 é inconstitucional na parte que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. Consoante estabelecido no julgado proferido pelo Supremo Tribunal Federal, o art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Assim, o pressuposto de fato ou hipótese de incidência da norma de responsabilidade, no art. 135, III, do CTN, é a prática de atos, por quem esteja na gestão ou representação da sociedade, com excesso de poder ou a infração à lei, contrato social ou estatutos e que tenham implicado, se não o surgimento, ao menos o inadimplemento de

obrigações tributárias.

Ora, ainda que se considere o mero inadimplemento de tributos por força do risco do negócio, bem como o mero atraso no pagamento de tributos, incapaz de fazer com que os sócios com poderes de gestão respondam com seu patrimônio por dívida da sociedade, o mesmo não ocorre quando há dissolução irregular da sociedade, devidamente comprovada por meio de diligência realizada por meio de oficial de justiça, posto que há o descumprimento de deveres por parte dos sócios gerentes/administradores da sociedade (cf. Súmula 475 do STF). A admissão da corresponsabilidade dos sócios, simplesmente pelo só fato de terem seu nome gravado na CDA, significa reconhecer, ao final, que a CDA é documento dissociado da realidade administrativa ou, por outro lado, decorre do até recentemente aplicado aos créditos tributários-previdenciários art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Em conclusão, a falta de pagamento de tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária do sócio. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

O sócio deve responder pelos débitos fiscais do período em que exerceu a administração da sociedade apenas na hipótese de restar provado que agiu com dolo ou fraude e exista prova de que a sociedade, em razão de dificuldade econômica decorrente desse ato, não pôde cumprir o débito fiscal (EAg nº 494.887/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 23.04.2008, DJe 05.05.2008).

Embargos infringentes a que se dá provimento.

(TRF3, Embargos Infringentes nº 2002.03.99.045702-9, Relator José Lunardelli, Primeira Seção, DJ 15/12/2011).

Por fim, em função do **efeito expansivo** dos recursos, o resultado do presente agravo deve se estender a todos os sócios incluídos no pólo passivo da execução fiscal, de acordo com o artigo 509, parágrafo único, do Código de Processo Civil. O interesse envolvido lhes é comum e converge para a impossibilidade de responsabilização tributária sem a prova do abuso de personalidade jurídica. Trata-se do regime de litisconsórcio simples (**Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Revista dos Tribunais, 10º edição, 2007, página 843**). Dessa forma, a declaração de ilegitimidade passiva favorecerá todos os sócios que integram o pólo passivo da ação executiva.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar a exclusão dos sócios do pólo passivo da execução fiscal.

Condeno a União ao pagamento de despesas processuais e honorários de advogado. Estes devem corresponder ao valor de R\$ 1.000,00 (artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil), a ser recebido apenas pelo Agravante, já que os outros sócios ainda não se valeram do serviço de advogado.

Intimem-se. Comunique-se com urgência.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035220-54.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035220-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : RELITE S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE POA SP
No. ORIG. : 87.00.00126-4 A Vr POA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que não recebeu o recurso de apelação, sob o fundamento de que ela concordou com a prescrição intercorrente da execução fiscal e não poderia recorrer da sentença extintiva.

Sustenta que se manifestou favoravelmente à prescrição da pretensão de recebimento de débito de FGTS. Posteriormente, todavia, percebeu a ocorrência de erro, já que supôs como objeto de cobrança tributos federais e não contribuições ao fundo, cujo prazo de exigibilidade corresponde a trinta anos.

Argumenta que, devido ao período prescricional específico, o juiz não poderia ter decretado sob aquela premissa a extinção da execução, nem negado o recebimento da apelação interposta para a retomada da execução fiscal.

Requer, assim, que este Tribunal receba a apelação e proceda ao julgamento imediato do recurso, já que ele teria os elementos necessários à rejeição da prescrição intercorrente, inclusive súmula do Superior Tribunal de Justiça. Como fundamento dessa possibilidade, invoca por analogia o processamento do agravo de instrumento para a remessa de recurso especial e extraordinário.

Formula pedido de antecipação da tutela recursal.

Cumpre decidir.

A União possui interesse em interpor o recurso de apelação, uma vez que a decretação da prescrição da pretensão executiva impossibilita o recebimento de contribuições destinadas ao FGTS, com nítidos prejuízos aos trabalhadores da iniciativa privada e à satisfação dos direitos sociais cobertos pela universalidade de recursos. O ente federal tem a obrigação institucional de administrar, fiscalizar, apurar e exigir os depósitos de incumbência do empregador (Lei nº 8.036/1990 e artigo 1º, *caput*, da Lei nº 8.844/1994) e a negligência no exercício da atribuição pode gerar responsabilidade civil.

A circunstância de a União, em manifestação anterior, ter concordado com a prescrição intercorrente não deve ser interpretada como ausência de interesse de recorrer ou renúncia ao direito correspondente. Os depósitos do FGTS condicionam a implementação de direitos sociais - moradia, saúde, emprego, aposentadoria - e se relacionam com o interesse público primário, marcado pela indisponibilidade.

A rejeição do recurso interposto pela entidade federal, como conseqüência de manifestação favorável à prescrição, representa a disposição de um interesse que é tipicamente primário, o condicionamento dos direitos do trabalhador à vontade governamental. Os prejuízos causados ao FGTS são claros e fundam o interesse recursal, independentemente de comportamento estatal anterior.

Portanto, deve haver o recebimento da apelação, pelo menos no que se refere à presença do interesse de recorrer.

Não existe, porém, a possibilidade de se julgar imediatamente o recurso de apelação no âmbito do próprio agravo de instrumento. O Código de Processo Civil, no artigo 544, com a redação dada pela Lei nº 12.322/2010, introduziu o regime de retenção no processamento do agravo interposto para a ascensão de recurso especial ou extraordinário. Ele não forma mais autos autônomos e fica retido naqueles em que sobreveio o recurso extremo.

Como o presente agravo obedeceu ao formato de instrumento, não mais existe o parâmetro normativo que possa justificar a aplicação de analogia. Devido à incompatibilidade dos regimes de processamento, pode-se dizer que houve a revogação tácita do artigo 28 da Lei nº 8.038/1990 pela Lei nº 12.322/2010.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para reconhecer o interesse da União na interposição da apelação de fls. 125/127, sem prejuízo do exame dos demais requisitos de admissibilidade do recurso.

Intimem-se. Comunique-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019387-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019387-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE LAGOINHA SP
ADVOGADO : ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00010441920114036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Taubaté/SP que, nos autos de mandado de segurança em que a ora agravada objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o aviso prévio indenizado, férias - indenizadas e em pecúnia -, salário educação (auxílio educação), auxílio creche, primeiros 15 dias que antecedem o auxílio-doença e auxílio-acidente, abono assiduidade, adicional de insalubridade e adicional noturno, deferiu parcialmente a liminar (fls. 30/32).

Nas fls. 56/57 consta a decisão que deferiu efeito suspensivo ao recurso.

A contraminuta veio aos autos nas fls. 59/104.

O Parecer do Ministério Público Federal foi juntado nas fls. 112/113.

Sobreveio sentença, que concedeu parcialmente a segurança (cópia nas fls. 107/109).

Com isso, operou-se a perda de objeto do presente recurso.

Diante do exposto, **julgo prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos do disposto no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após o decurso de prazo, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

2012.03.00.001077-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : IMBAUBA LATICINIOS LTDA e filia(l)(is)
: IMBAUBA LATICINIOS LTDA filial
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVANTE : IMBAUBA LATICINIOS LTDA filial
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00140948720114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IMBAÚBA LATICÍNIOS LTDA. e FILIAIS em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de mandado de segurança em que objetivam a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o adicional de horas extras (mínimo de 50%), noturno (mínimo de 20%), insalubridade (de 10% a 40%), de periculosidade (30%), e de transferência (mínimo de 25%), bem como aviso prévio indenizado e respectiva parcela (avo) de 13º salário, que deferiu parcialmente o pedido liminar, tão somente para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, com reflexo no 13º salário (fls. 72/76).

Aduzem, em síntese, que é indevida a exigência de recolhimento das contribuições previdenciárias sobre valores pagos em situações em que não há remuneração por serviços prestados e objetivam indenizar os trabalhadores que laboram em situações anormais, além da jornada padrão, no período noturno, em condições perigosas ou insalubres, e, ainda, em localidade diversa da contratada, portanto não se enquadrando na hipótese de incidência prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, art. 273, inciso I), bem como hipótese de lesão grave e de difícil reparação (CPC, art. 522) que autorize a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Além do não preenchimento do requisito legal noticiado acima, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa deve ser observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravante poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte."

(Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, indefiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência às agravantes. Intime-se a UNIÃO FEDERAL para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001708-46.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.001708-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JAGUAR TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES 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 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00141849520114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JAGUAR TRANSPORTES URBANOS LTDA. em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS nos autos de mandado de segurança em que objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o adicional de horas extras (mínimo de 50%), noturno (mínimo de 20%), insalubridade (de 10% a 40%), de periculosidade (30%), e de transferência (mínimo de 25%), indeferiu a pretendida liminar, ao fundamento de que *"todas as verbas mencionadas na exordial importam em remuneração paga, devida ou creditada"* (fls. 68/71).

Aduz, em síntese, que é indevida a exigência de recolhimento das contribuições previdenciárias sobre valores pagos em situações em que não há remuneração por serviços prestados e objetivam indenizar os trabalhadores que laboram em situações anormais, além da jornada padrão, no período noturno, em condições perigosas ou insalubres, e, ainda, em localidade diversa da contratada, portanto não se enquadrando na hipótese de incidência prevista no art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

É o breve relatório. Decido.

No presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, art. 273, inciso I), bem como hipótese de lesão grave e de difícil reparação (CPC, art. 522) que autorize a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Além do não preenchimento do requisito legal noticiado acima, é de se destacar que o princípio constitucional do

contraditório e ampla defesa deve ser observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravante poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, indefiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a UNIÃO FEDERAL para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001846-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001846-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : POMPEIA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : NATALIA CHAMAS PIVETTA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226211920114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por POMPÉIA S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 13ª Vara de S. Paulo/SP nos autos de mandado de segurança em que objetiva a suspensão da exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre o adicional de 1/3 das férias de seus empregados, que indeferiu a pretendida liminar, ao fundamento de que *"a concessão desse benefício não se caracteriza como indenização"* (fls. 70/72).

Aduz, em síntese, que as contribuições sociais a cargo da empresa possuem como base de cálculo a remuneração

paga, devida ou creditada ao empregado pelo serviço efetivamente prestado ou pelo tempo em que se encontra à disposição do empregador, e que o valor percebido a título de adicional de 1/3 de férias possui natureza indenizatória, não incidindo sobre ele as contribuições em questão.

Alega que o juízo *a quo* entendeu que o feito de origem deve alcançar suas filiais, excetuando-se a que impetrou mandado de segurança anteriormente ao da matriz, quando matriz e filiais são entes autônomos no que respeita às contribuições previdenciárias.

É o breve relatório. Decido.

A agravante não comprovou que suas filiais detenham CNPJs distintos da matriz, situação que não autoriza considerar cada estabelecimento individualmente, como pretende a recorrente.

Quanto ao mais, no presente juízo de cognição sumária, não verifico a existência de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, art. 273, inciso I), bem como hipótese de lesão grave e de difícil reparação (CPC, art. 522) que autorize a concessão de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Além do não preenchimento do requisito legal noticiado acima, é de se destacar que o princípio constitucional do contraditório e ampla defesa deve ser observado pelo juízo *a quo*.

Some-se a isso o fato de que na hipótese de procedência do pedido, a parte autora/agravante poderá se valer da compensação ou ainda da restituição das contribuições previdenciárias reconhecidas como indevidas.

Acerca da questão ora tratada, considero oportuno trazer a lição da doutrina:

"(...)

Justifica-se a antecipação de tutela pelo princípio da necessidade, a partir da constatação de que sem ela a espera pela sentença de mérito importaria denegação de justiça, já que a efetividade da prestação jurisdicional restaria gravemente comprometida. Reconhece-se, assim, a existência de casos em que a tutela somente servirá ao demandante se deferida de imediato.

(...)

Os simples inconvenientes da demora processual, aliás inevitáveis dentro do sistema do contraditório e ampla defesa, não podem só por si, justificar a antecipação de tutela. É indispensável a ocorrência do risco de dano anormal, cuja consumação possa comprometer, substancialmente, a satisfação do direito subjetivo da parte." (Aspectos Polêmicos da Antecipação de Tutela, Humberto Theodoro Júnior, Coordenação de Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo, Ed. RT, 1997, pgs. 188 e 196).

Diante do exposto, indefiro efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Comunique-se.

Dê-se ciência à agravante. Intime-se a UNIÃO FEDERAL para contraminuta.

Após, ao Parquet Federal, para manifestação.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001894-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001894-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : LIDIANE LEME BARBOSA
ADVOGADO : HÉLIO GUSTAVO ASSAF GUERRA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRAJU SP
No. ORIG. : 10.00.00138-7 1 Vr PIRAJU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a decisão de fl. 25, proferida em ação ordinária ajuizada por Lidiane Leme Barbosa, que afastou a preliminar de incompetência absoluta arguida em contestação.

O agravante alega, em síntese, que:

- a) a agravada pretende a concessão de pensão por morte estatutária, razão pela qual a competência para apreciar o feito é da Justiça Federal de Bauru (SP);
- b) a ação originária, de n. 1.387/2010, é conexa com a de n. 1.377/2010, em que a agravada pretende a concessão de pensão previdenciária, devendo haver a reunião dos feitos para julgamento conjunto na Justiça Federal;
- c) a União deve integrar o polo passivo da ação em litisconsórcio necessário com o INSS, pois virão dela os recursos para pagar a pensão da agravada no caso de procedência da ação (fls. 2/20).

Decido.

Conexão. Litisconsórcio necessário. Não conhecimento. A decisão agravada somente decidiu acerca da preliminar de incompetência absoluta arguida pelo INSS, nada dispondo acerca da conexão ou do litisconsórcio necessário. Este agravo não deve ser conhecido em relação a essas matérias, sob pena de supressão de instância.

Benefício estatutário. Competência. Justiça Federal. As ações que envolvem a discussão do benefício estatutário concedido pela Administração Pública Federal são de competência da Justiça Federal: *PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESTATUTÁRIA. REVISÃO. COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL. SENTENÇA PROFERIDA POR JUÍZO ESTADUAL. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. ANULAÇÃO. STJ. ÓRGÃO DE SUPERPOSIÇÃO INVESTIDO DE JURISDIÇÃO SOBRE A JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL.*

Nos termos da jurisprudência sedimentada nesta Corte Superior, compete à Justiça Federal processar e julgar revisão de benefício estatutário concedido pela Administração Pública Federal. Precedentes. O Superior Tribunal de Justiça, por ser órgão de superposição e possuir jurisdição nacional sobre a Justicças Estadual e Federal, deve, em sede de conflito de competência, decidir sobre a necessidade ou não da anulação de sentença proferida por Juízo absolutamente incompetente. Incide à espécie a efetividade do princípio da celeridade processual (art. 5º, LXXVIII, da CF), bem como o comando inserto no caput artigo 122 do CPC. Precedentes. Conflito conhecido, para declarar a competência da Justiça Federal de Mafra/SC, que detém a jurisdição sobre a comarca do domicílio da autora, anulando-se a sentença proferida pelo Juízo Estadual. (STJ, CC n. 40.154, Rel. Juiz Conv. Carlos Fernando Mathias, j. 12.09.07)

CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA. SERVIDORES PÚBLICOS ESTATUTÁRIOS APOSENTADOS. REGIME JURÍDICO PRÓPRIO.

- Compete à Justiça Comum Federal processar e julgar ação proposta por funcionários públicos federais aposentados cuja situação funcional era regida por estatuto jurídico próprio - Lei nº1.711/51, de natureza eminentemente estatutária.

- Conflito conhecido. Competência do Juízo Federal da 3ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro-RJ.

(STJ, CC n. 21.544, Rel. Min. Vicente Leal, j. 16.12.98)

Do caso dos autos. A autora Lidiane Leme Barbosa ajuizou perante o Juízo de Direito da comarca de Piraju (SP) ação ordinária com vistas à concessão de pensão por morte do convivente Carlos Antonio Camarinha Queros, Auditor Fiscal da Previdência Social.

O INSS insurge-se contra decisão que rejeitou a preliminar de incompetência absoluta sob o fundamento de que se trata de ação postulada em face da Previdência Social.

O recurso merece provimento, uma vez que, tratando-se de relação estatutária, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República.

A competência para apreciação do feito, porém, ao contrário do afirmado pelo agravante, não é da Subseção Judiciária de Bauru (SP), mas sim de Ourinhos (SP), nos termos do art. 3º do Provimento n. 319, de 25.11.10, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região.

Ante o exposto, **CONHEÇO EM PARTE** do agravo de instrumento e, na parte conhecida, **DOU-LHE**

PARCIAL PROVIMENTO, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a remessa dos autos originários à Justiça Federal de Ourinhos (SP).

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002693-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002693-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : DELBRAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RENATO LEITE TREVISANI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00100137720114036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 15/17, proferida em ação ordinária ajuizada por Delbras Indústria e Comércio Ltda., que deferiu parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, "para determinar à autoridade administrativa que reexamine o pedido de parcelamento apresentado, afastando as restrições impostas pelos arts. 14, VIII, e 14-A, § 2º (quanto ao valor da primeira parcela), ambos da Lei n. 10.522/02".

A União alega, em síntese, que:

- a) não há interesse de agir em relação ao afastamento do depósito de 10 ou 20% do valor consolidado do parcelamento, uma vez que se trata de caso de novo parcelamento e somente houve a exigência do pagamento antecipado da primeira parcela (1/60 avos do valor consolidado), nos termos do art. 11 da Lei n. 11.522/02;
- b) não deve ser afastada a vedação contida no art. 14, VIII, da Lei n. 11.522/02, uma vez que a autora pretende parcelar débitos previdenciários posteriores ao período compreendido na Lei n. 11.941/09 sem ter quitado o parcelamento previsto naquela norma;
- c) caso a autora opte pelo reparcelamento, poderá haver a inclusão desses novos débitos, porém com o depósito de 10 ou 20% do total dos débitos consolidados, nos termos do § 2º do art. 14-A da Lei n. 10.522/02;
- d) as exigências contidas nos arts. 14, VIII, e 14-A, § 2º, ambos da Lei n. 10.522/02 são razoáveis e atendem ao princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, não devendo ser afastadas sob pena de se criar situação de desigualdade entre os contribuintes (fls. 2/13).

Decido.

A Lei n. 11.941/09 instituiu parcelamento extraordinário em até 180 (cento e oitenta) meses de débitos vencidos até 30.11.08. Visando disciplinar a obtenção de parcelamentos ordinários de débitos vencidos após tal data, essa mesma lei incluiu o inciso VIII no art. 14 da Lei n. 10.522/02, que exige o pagamento integral de parcelamento anterior relativo ao mesmo tributo ou exação:

Art. 14. É vedada a concessão de parcelamento de débitos relativos a:

(...)

VIII - tributo ou outra exação qualquer, enquanto não integralmente pago parcelamento anterior relativo ao mesmo tributo ou exação, salvo nas hipóteses previstas no art. 14-A desta Lei;

A ressalva contida no art. 14-A da Lei n. 10.522/02 trata da hipótese de reparcelamento, em que poderão ser incluídos novos débitos além daqueles já incluídos em parcelamento anterior. Nesse caso, há exigência do pagamento antecipado de 10% (dez por cento) ou 20% (vinte por cento) do total dos débitos consolidados, a depender da existência de dívida com histórico de reparcelamento anterior:

Art. 14-A. Observadas as condições previstas neste artigo, será admitido reparcelamento de débitos constantes de parcelamento em andamento ou que tenha sido rescindido.

§ 1º No parcelamento de que trata o caput deste artigo poderão ser incluídos novos débitos.

§ 2º A formalização do pedido de parcelamento previsto neste artigo fica condicionada ao recolhimento da primeira parcela em valor correspondente a:

I - 10% (dez por cento) do total dos débitos consolidados; ou

II - 20% (vinte por cento) do total dos débitos consolidados, caso haja débito com histórico de parcelamento anterior.

§ 3º Aplicam-se subsidiariamente aos pedidos de que trata este artigo as demais disposições relativas ao parcelamento previstas nesta Lei.

O MM. Juiz *a quo* afastou a aplicação dos arts. 14, VIII, e 14-A, § 2º, ambos da Lei n. 10.522/02, com base nos seguintes fundamentos: *a*) o art. 13 da Lei n. 11.941/09 não exige a quitação de parcelamentos anteriores para a obtenção do parcelamento extraordinário previsto naquela lei, logo seria descabida a exigência contida no art. 14, VIII, da Lei n. 10.522/02 para parcelamentos ordinários; e *b*) a exigência de pagamento antecipado de 10% (dez por cento) ou 20% (vinte por cento) incide na hipótese de parcelamento, o que não é o caso dos autos, em que a autora pretende um novo parcelamento de débitos não incluídos em parcelamentos anteriores (fls. 15/17).

Entendo que a decisão agravada merece reforma. Isso porque o parcelamento de débitos tributários deve obedecer à forma e condição estabelecidas em lei específica (CTN, art. 155-A, *caput*), que, no caso, condiciona a obtenção do parcelamento ordinário à quitação de parcelamentos anteriores (Lei n. 10.522/02, art. 14, VIII). A circunstância de o art. 13 da Lei n. 11.941/09 dispensar essa exigência para o parcelamento extraordinário previsto naquela lei é opção legislativa compatível com as demais disposições da norma, que delimitam o período da dívida passível do benefício fiscal. Estender essa dispensa ao parcelamento ordinário, além de contrariar expressa disposição legal, implicaria a possibilidade de o contribuinte obter sucessivos parcelamentos, protraindo indefinidamente o cumprimento de suas obrigações tributárias. Saliente-se que, conforme informa a União, a dívida da agravada atinge o montante de R\$ 1.550.618,00 (um milhão, quinhentos e cinquenta mil, seiscentos e dezoito reais) em débitos não previdenciários e R\$ 2.872.403,46 (dois milhões, oitocentos e setenta e dois mil, quatrocentos e três reais e quarenta e seis centavos) em débitos previdenciários (fl. 5).

Não se pode olvidar que a agravada tem a possibilidade de reparcelar sua dívida, oportunidade em que poderá incluir débitos posteriores àqueles previstos na Lei n. 11.941/09 desde que proceda ao pagamento antecipado de 10% (dez por cento) ou 20% (vinte por cento) do total dos débitos consolidados, nos termos do § 2º do art. 14 da Lei n. 10.522/02. Essa exigência atende à disciplina prevista na legislação geral e aos princípios que orientam o sistema tributário, não cabendo afastar sua aplicação.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Intime-se a parte contrária para apresentar resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15000/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032567-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032567-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : IGOR SCHWARTZMANN e outros
: ANGELA MARIA SCHWARTZMANN
: MARCO BOFFELLI
: MARIA APARECIDA TARDIN BOFFELLI
: NELSON IZECSON COM/ DE ADITIVOS PARA FABRICACAO DE CIMENTO
ADVOGADO : ANDRÉ BRUNI VIEIRA ALVES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00162629720044036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Igor Schwartzmann e outros contra a decisão de fls. 134/134, que não conheceu do agravo de instrumento em relação à fixação de honorários periciais em R\$ 6.450,00 (seis mil quatrocentos e cinquenta reais) e indeferiu o pedido de antecipação da tutela recursal no que concerne à inversão do ônus da prova.

Alegam os embargantes o seguinte:

- a) a decisão embargada é omissa, pois não se discute a extensão dos trabalhos periciais, mas seus valores, que estariam acima dos usualmente praticados no mercado e não seriam proporcionais ao valor da causa, bem como se esse tipo de perícia seria de domínio geral de contadores e especialistas em matemática financeira;
- b) erro material na decisão embargada, uma vez dela constou que não haveria presunção de hipossuficiência dos autores ou verossimilhança em suas alegações, quando o que se pretende é a inversão do ônus da prova na atual fase processual e que fosse concedida à CEF a oportunidade de custear a prova (fls. 145/148).

A Caixa Econômica Federal apresentou resposta (fls. 150/152).

Decido.

O MM. Juiz *a quo* fixou os honorários periciais em R\$ 6.450,00 (seis mil quatrocentos e cinquenta reais) com base na complexidade da causa e no número de quesitos apresentados pelas partes, fundamentos que deveriam ter sido impugnados pelos agravantes para a reforma da decisão. Os agravantes, no entanto, não juntaram os autos os referidos quesitos, de forma a permitir a análise da complexidade da perícia e do correspondente valor dos honorários periciais. A afirmação de que os honorários foram fixados acima dos valores de mercado e de que esse tipo de perícia seria de domínio geral de contadores e especialistas em matemática financeira, também depende da verificação do objeto da perícia e dos quesitos deduzidos pelas partes. O valor da causa não é fundamento para a fixação dos honorários, que levam em conta a complexidade da causa e da perícia.

Assim, não se verifica omissão na decisão de fls. 134/137, na parte em que não conheceu do agravo de instrumento em relação à fixação dos honorários periciais, visto que os agravantes não instruíram o recurso com peças necessárias à compreensão da controvérsia.

No que concerne ao ônus da prova, sua inversão não implica impor ao demandado a antecipação das despesas processuais. No entanto, caso não realizada a prova, presumir-se-ão verdadeiros os fatos alegados pelo demandante (STJ, REsp n. 1063639, Rel. Min. Castro Meira, j. 01.10.09; AgREsp n. 1042919, Rel. Min. Humberto Martins, j. 05.03.09; REsp n. 651632, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 27.03.07).

Não se verifica, ainda, a hipossuficiência dos autores, para fins de inversão do ônus com base no art. 6º, VIII, Código de Defesa do Consumidor. Ademais, não há verossimilhança na alegação de ilegalidade na capitalização de juros decorrentes de empréstimo bancário.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Ad cautelam, dê-se vista à CEF para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001801-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001801-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : EDSON DOS SANTOS FERREIRA e outro
: EDSON DOS SANTOS FERREIRA -ME
ADVOGADO : SANDRA PATRICIA N MONTEIRO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Edson dos Santos Ferreira contra a decisão de fls. 19/21v., que julgou improcedente exceção de pré-executividade.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) admissibilidade da exceção de pré-executividade para análise de matéria de ordem pública;
- b) prescrição e decadência;
- c) inexistência incerteza do título executivo extrajudicial;
- d) condenação da agravada em honorários advocatícios (fls. 2/17).

Decido.

Exceção de pré-executividade. Dilação probatória. Descabimento. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a exceção de pré-executividade é cabível em hipóteses restritas nas quais não se faz necessária a dilação probatória, como sucede quanto aos pressupostos processuais e condições da ação: *PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. ALEGAÇÃO EM SEDE DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DESDE QUE DESNECESSÁRIA DILAÇÃO PROBATÓRIA.*

(...)

2. "Tribunal firmou o entendimento de que podem ser utilizadas a exceção de pré-executividade ou a mera petição, em situações especiais e quando não demande dilação probatória." (REsp 533.895/RS, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 28.03.2006, DJ 25.05.2006, p. 208).

3. A argüição de ilegitimidade passiva em Exceção de Pré-executividade só não é cabível nos casos em que, para a aferição desta, for necessária dilação probatória.

4. Recurso Especial não provido.

(STJ, REsp n. 496.904, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 27.02.07)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. CABIMENTO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA DOS ALUDIDOS DEFEITOS. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS.

(...).

2. É cabível, em sede de execução fiscal, exceção de pré-executividade nos casos em que o reconhecimento da nulidade do título puder ser verificado de plano, bem assim quanto às questões de ordem pública, como aquelas pertinentes aos pressupostos processuais e às condições da ação, desde que não seja necessária dilação probatória.

3. Na hipótese em exame, o Tribunal de origem, analisando o contexto fático-probatório, concluiu que as provas constantes dos autos não são suficientes para se verificar a ilegitimidade da parte para figurar no pólo passivo da execução fiscal. Assim, não cabe a esta Corte Superior, em função da Súmula 7/STJ, avaliar se as provas pré-constituídas são suficientes ou não para afastar a referida legitimidade.

4. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 837.853, Rel. Min. Denise Arruda, j. 20.11.07)

(...) **EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE.**

(...)

- A exceção de pré-executividade é limitada ao exame dos pressupostos processuais e condições da ação de execução perceptíveis de imediato.

(STJ, AgRegAg n. 882.711, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 03.12.07)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIGURADA RECURSO ESPECIAL. ARGÜIÇÃO DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC.

1. Firmada na instância ordinária a premissa de que o acolhimento da exceção de pré-executividade exigiria dilação probatória, não configura o vício da omissão a rejeição pela Corte de origem de embargos de declaração que visavam debater matéria de fundo.

Inexistência de ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Embargos de declaração acolhidos sem efeitos modificativos.

(STJ, EmbDeclAgRegAgInst n. 917.917, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.12.07)

Do caso dos autos. Trata-se de execução de débito decorrente de contrato de mútuo celebrado pela CEF e pelo agravante e assinado por 2 (duas) testemunhas, no valor de R\$ 70.000,00 (setenta mil reais) (fls. 40/46) (CPC, art. 585, II), sujeito ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos (CC, art. 206, § 5º, I), o que afasta a alegação de prescrição ou de nulidade da nota promissória a ensejar a nulidade da execução ajuizada pela CEF. Conforme ponderou o MM. Juízo *a quo*, "a nota promissória firmada com o contrato de mútuo presta-se à mera garantia negocial, permanecendo adstrita à relação negocial que a originou" (fl. 20v.).

A discussão acerca do excesso de execução demanda dilação probatória, inviável em sede de exceção de pré-executividade.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032477-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032477-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FERNANDO JOSE LUIS FERREIRA
ADVOGADO : WILSON CESCA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES
: MARIO SERGIO TOGNOLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00024621620064036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Fernando José Luis Ferreira contra a decisão de fl. 61, que considerou necessário o ajuizamento de ação própria na eventualidade de o agente financeiro (Banco Itaú S/A) opor-se à baixa de hipoteca que recai sobre imóvel objeto de financiamento habitacional com cobertura pelo FCVS.

Não houve pedido de efeito suspensivo.

A Caixa Econômica Federal apresentou resposta (fls. 70/73).

O agravante manifestou desinteresse no prosseguimento do feito, tendo em vista a baixa da hipoteca realizada pelo agente financeiro (fl. 75).

Ante o exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, c. c. o art. 33, XII, do Regimento Interno do Tribunal.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037463-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037463-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARILSA DE ANDRADE SANTANA e outro
: RICARDO ALVARES PINTAN
ADVOGADO : CICERO PEQUENO DA SILVA e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38°SSJ>SP
No. ORIG. : 00074405820114036138 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista a homologação de transação pelo MM. Juízo *a quo* nos autos originários (fls. 202/203), esclareçam os agravantes sobre o interesse no prosseguimento do feito.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de extinção.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002807-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002807-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
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 : PLAFORT RECUPERADORA E COM/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : ALCIDES ALBERTO GENTIL DE LAET e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00021037319994036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 135/137, que indeferiu a inclusão, no polo passivo de execução fiscal ajuizada em face de Plafort Recuperadora e Comércio de Auto Peças Ltda., de José Roberto de Oliveira e Jari de Santana Oliveira.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a empresa não foi localizada pelo oficial de justiça;
- b) o endereço cadastrado na Receita Federal e na Jucesp é o mesmo da diligência realizada para a intimação da empresa;
- c) comprovada nos autos a dissolução irregular da empresa, a inclusão dos sócios no polo passivo do feito foi requerida com base nos arts. 128 e 135, III, do Código Tributário Nacional, e no art. 4º, V, da Lei n. 65.830/80;
- d) aplicação da Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça (fls. 2/10).

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). ***Nulla executio sine título.*** O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é conseqüência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica. (DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em face de Plafort Recuperadora e Comércio de Auto Peças Ltda., para cobrança de dívida no valor de R\$ 24.682,89 (vinte e quatro mil, seiscentos e oitenta e dois reais e oitenta e nove centavos), representada pela CDA n. 32.376.510-6 (fls. 13/20).

Reforço de penhora às fls. 57/60 e constatação e reavaliação de bens às fls. 70/72.

Não houve licitantes nos leilões realizados em 05 e 19.06.07 (fls. 74/75), assim como no de 22.11.07 (fl. 97).

Expedido novo mandado de reforço de penhora, o oficial de justiça certificou, em 12.05.09, não ter localizado bens livres e desembaraçados (fl. 104).

A penhora de ativos financeiros da empresa também restou negativa (fls. 114/115).

O MM. Juízo *a quo* deferiu a penhora do faturamento da executada (fl. 121). Expedido mandado de penhora, o oficial de justiça certificou não ter localizado a executada no endereço constante no mandado (fl. 125).

A União juntou aos autos extrato de consulta ao CNPJ da empresa (fl. 130), assim como a ficha cadastral emitida pela Jucesp (fls. 133/134). Requereu a inclusão de José Roberto de Oliveira e Jari de Santana Oliveira no polo passivo do feito, sob o fundamento de que teria havido dissolução irregular da empresa (fls. 127/128).

O nome de José Roberto de Oliveira consta na certidão de dívida ativa que instrui a execução fiscal (fl. 15), razão pela qual tem legitimidade para figurar no polo passivo do feito. O nome de Jari de Santa Oliveira, no entanto, não consta no título executivo, sendo forçoso concluir que não tem legitimidade para ser incluído no polo passivo da execução fiscal (resta prejudicada, assim, a análise da afirmada responsabilidade pela dissolução irregular da empresa, uma vez que ausente o título executivo).

Ante o exposto, **DEFIRO EM PARTE** o pedido de antecipação da tutela recursal, para determinar a inclusão de José Roberto de Oliveira no polo passivo da execução fiscal.

Intime-se Plafort Recuperadora e Comércio de Auto Peças Ltda. para resposta. A intimação de José Roberto de Oliveira e de Jari de Santana Oliveira resta inviável, à míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002985-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002985-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : 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
AGRAVADO : JOEL PAULO SOUZA GEISHOFER
ADVOGADO : PAULO RANGEL DO NASCIMENTO e outro
AGRAVADO : ANTONIO RUY SOUZA GEISHOFER espolio
PARTE RE' : CBN CENTRO BRASILEIRO DE NEGOCIOS LTDA S/C
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 02257135319804036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 262/262v., que acolheu exceção de pré-executividade oposta por Joel Paulo Souza Geishofer para excluí-lo do polo passivo da execução fiscal, determinando, de ofício, a exclusão do coexecutado Antonio Ruy Souza Geishofer.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) houve dissolução irregular da executada CBN - Centro Brasileiro de Negócios Ltda. S/C, o que permite o redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes, nos termos da Súmula n. 435 do Superior Tribunal de Justiça;
- b) a Súmula n. 353 do Superior Tribunal de Justiça apenas afirma que o FGTS não tem natureza tributária, o que não permite concluir pela impossibilidade de responsabilização dos sócios da empresa executada;
- c) a responsabilidade dos sócios está prevista em legislação específica (Leis ns. 8.036/90, 7.839/99 e 3.807/60), a qual dispõe que o mero inadimplemento configura infração à lei;
- d) a contribuição ao FGTS amolda-se ao conceito de dívida ativa não tributária regida pelo art. 4º, § 2º, da Lei n. 6.830/80;
- e) a responsabilidade dos sócios também encontra previsão em normas comerciais, civis e trabalhistas (fls. 2/19).

Decido.

Nulla executio sine titulo. O título executivo extrajudicial ou judicial, independentemente de processo de conhecimento anterior ou do trânsito em julgado da sentença, é que autoriza o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder. Por isso, o art. 580 do Código de Processo Civil elenca, dentre os requisitos necessários para realizar qualquer execução, o título executivo:

Art. 580. A execução pode ser instaurada caso o devedor não satisfaça a obrigação certa, líquida e exigível, consubstanciada em título executivo. (Grifei)

Veja-se o que escreve Cândido Rangel Dinamarco sobre o assunto:

A exigência de título executivo, sem o qual não se admite execução, é consequência do reconhecimento de que a esfera jurídica do indivíduo não deve ser invadida, senão quando existir uma situação de tão elevado grau de probabilidade de existência de um preceito jurídico material descumprido, ou de tamanha preponderância de outro interesse sobre o seu, que o risco de um sacrifício injusto seja, para a sociedade, largamente compensado pelos benefícios trazidos na maioria dos casos. A personalidade humana não deve ficar exposta atos arbitrários, com os quais se violem as mais sagradas prerrogativas do ser humano ou se lhe diminua o patrimônio, requisito

indispensável ao livre exercício destas na sociedade capitalista (...); e o arbítrio seria inevitável, se a invasão da esfera jurídica não estivesse na dependência de uma razão muito forte, exigida pela lei como requisito necessário - e que é o título executivo.

(...)

Essa é a razão ética pela qual a generalidade dos ordenamentos jurídicos institui e exige o título executivo. Permitir a execução sem este, como fez a lei suíça, constituiria um perigo muito grande, seja no plano político, seja no econômico. Nosso legislador levou-a em conta, como de resto os legisladores da maioria dos países ligados à tradição jurídica romano-germânica, para só permitir a realização da execução forçada quando houver um título executivo: nulla executio sine titulo. Não se admite qualquer execução que não fundada em título executivo, nem que dos seus limites extravase, seja para desbordar em agressão a bens diferentes dos referidos no título, seja para ir quantitativamente além (...). O título é que dá a medida da execução, considerando-se sem título a parte de uma execução que exorbite do que o título indica.

(DINAMARCO, Cândido Rangel, Execução civil, 7ª ed., São Paulo, Malheiros, 2000, p. 457-458, n. 299)

Do caso dos autos. O IAPAS ajuizou execução fiscal em face de CBN - Centro Brasileiro de Negócios Ltda. S/C para cobrança de valores devidos ao FGTS (fls. 24/26).

Em maio de 1999, a União requereu a inclusão dos sócios no polo passivo do feito, dentre eles Joel Paulo Souza Geishofer e Antonio Ruy Souza Geishofer, com base no art. 4º, V, da Lei n. 6.830/80 e no art. 135, I e III, do Código Tributário Nacional, "tendo em vista que não tem mais a executada bens disponíveis para penhora constando no sistema como inapta" (fl. 92).

A inclusão dos sócios no polo passivo da execução fiscal foi deferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Em 12.08.10, Joel Paulo Souza Geishofer opôs exceção de pré-executividade (fls. 209/225), acolhida pelo MM. Juízo *a quo* que, na oportunidade, determinou de ofício a exclusão de Antonio Ruy Souza Geishofer, nos seguintes termos:

(...)

Merece deferimento o pedido do requerente JOEL PAULO SOUZA GEISHOFER de exclusão do polo passivo.

A exequente requereu o redirecionamento, em razão da presumida dissolução irregular da devedora principal, constatada pela sua não localização no endereço fornecido nos autos, em 02/04/1982 (fl. 06, vº).

No entanto, consta nos autos comprovação de que o Requerente se retirou da sociedade em 21/02/1978 (fl. 54), ou seja, antes da presumida dissolução irregular.

O mero inadimplemento da obrigação de depositar as contribuições ao FGTS não constitui infração à lei para esse efeito, uma vez que o art. 23, parágrafo 1º, inciso I, da Lei n. 8.036/90 é expresso ao prever que a falta de pagamento só constitui infração para os efeitos dessa lei, não para fins de responsabilidade pessoal de administradores.

A jurisprudência mais recente dos nossos tribunais nesse sentido é unânime (...).

Desse modo, o pedido de exclusão do coexecutado deve ser acolhido. A mesma situação verifica-se em relação ao coexecutado ANTONIO RUY SOUZA GEISHOFER, já falecido (fl. 185) que se retirou da sociedade na mesma ocasião e cuja exclusão deve ser igualmente promovida, independentemente de pedido.

Pelo exposto, DEFIRO O PEDIDO para determinar a exclusão do polo passivo do coexecutado JOEL PAULO SOUZA GEISHOFER e determino, de ofício, a exclusão do coexecutado ANTONIO RUY SOUZA GEISHOFER, nos termos do art. 3º, 267, inciso VI e parágrafo 3º, e 598, todos do Código de Processo Civil, c/c art. 1º da Lei n. 6.830/80. Ao SEDI para as anotações cabíveis.

Dê-se vista à exequente para que se manifeste em termos de prosseguimento da execução.

Na ausência de manifestação conclusiva, suspendo o curso da execução, nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80.

Intimem-se. (fls. 262/263)

Os nomes de Joel Paulo Souza Geishofer e de Antonio Ruy Souza Geishofer (ou espólio) não constam no demonstrativo da dívida que instrui a execução fiscal (fls. 25/26). Assim, não havendo título executivo extrajudicial ou judicial que autorize o Estado a invadir o patrimônio do sujeito submetido ao seu poder, deve ser indeferido o pedido de antecipação da tutela recursal para a manutenção dos sócios no polo passivo do feito.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se o agravado Joel Paulo Souza Geishofer para resposta. À minguada de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, a teor dos arts. 524, III e 525, I, ambos do Código de Processo Civil (STJ, REsp n.

199800385231, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 18.06.02), inviável, por ora, a intimação do espólio de Antonio Ruy Souza Geishofer para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002244-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002244-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
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 : SEBASTIAO BENDASOLI JUNIOR e outro
: GILBERTO JORGE GALESÍ
PARTE RE' : METALURGICA PIRA INOX LTDA massa falida
SINDICO : PAULO SERGIO AMSTALDEN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 11004234019974036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fls. 179/179v., que determinou a exclusão dos sócios do polo passivo da execução fiscal, sob o fundamento de que não teria ocorrido a dissolução irregular da empresa executada, à vista da decretação de sua falência.

Alega-se, em síntese, que:

a) preclusão *pro judicato* (a inclusão dos sócios no polo passivo do feito já fora deferida pelo MM. Juízo *a quo*);
b) os nomes dos sócios constam da CDA que instruiu a inicial da execução fiscal, competindo a eles provar não estarem caracterizadas as hipóteses legais de responsabilização tributária (fls. 2/10).

À míngua de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável a intimação dos agravados para resposta.

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. Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo INSS em face de Metalúrgica Pira Inox Ltda., Sebastião Bendasoli Júnior e Gilberto Jorge Galesi, para cobrança de dívida no valor de R\$ 266.125,89 (duzentos e sessenta e seis mil cento e vinte e cinco reais e oitenta e nove centavos) (fls. 19/26).

Os nomes dos sócios da empresa executada constam na certidão de dívida ativa que embasou o feito (fl. 22), documento que goza da presunção de certeza e liquidez. Assim, independentemente da falência da empresa e na

afirmada inocorrência de dissolução irregular, cabe aos sócios o ônus da prova de não estarem caracterizadas as demais hipóteses legais de responsabilização tributária.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a manutenção de Sebastião Bendasoli Júnior e Gilberto Jorge Galesi no polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001423-53.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE e outro
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SHEILA PERRICONE
AGRAVADO : COPRASA RESTAURANTE E LANCHONETE LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00152445720024036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União, representada pela Caixa Econômica Federal, contra a decisão de fl. 131, que indeferiu a penhora de ativos financeiros de depositário infiel, por não integrar o polo passivo da execução fiscal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) nos termos da Súmula n. 419 do Superior Tribunal de Justiça e da Súmula Vinculante n. 25 do Supremo Tribunal Federal, a impossibilidade de prisão do depositário infiel não impede a aplicação de sanções e de meios de execução da obrigação por ele assumida;
- b) o Tribunal admitiu a possibilidade de penhora de ativos financeiros do depositário infiel, até o limite do valor dos bens que estavam sob sua guarda, independentemente de sua responsabilidade como sócio-gerente;
- c) a relação jurídica processual se dá entre o Estado-Juiz e o depositário, não entre o depositário e o exequente;
- d) o depositário, embora não responda pela dívida, responde pelo encargo que assumiu;
- e) a interpretação do art. 655-A do Código de Processo Civil não deve ser literal, mas sistemática e teleológica;
- f) aplicação do art. 4º da LICC e do art. 126 do Código de Processo Civil;
- g) violação aos arts. 600 e 655-A, bem como aos arts. 126, 138, 148, 150, 902 e 904, todos do Código de Processo Civil, aos arts. 7º e 11, I, da Lei n. 6.830/80, às disposições do Bacen-Jud, à Resolução n. 524/06 do Conselho da Justiça Federal (fls. 2/12).

Decido.

Penhora. Bacen-Jud. Posterior à Lei n. 11.382, de 06.12.06. Comprovação de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados. Inexigibilidade. Para que o juiz requisitasse à autoridade supervisora do sistema bancário, por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, inclusive para determinar sua indisponibilidade (CPC, art. 655-A, acrescido pela Lei n. 11.382, de 06.12.06), considerava necessário o esgotamento das diligências para a localização de bens do devedor. No entanto, em incidente de processo repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a exigência é indevida após a entrada em vigor da Lei n. 11.382/06:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO CIVIL. PENHORA. ART. 655-A DO CPC. SISTEMA BACEN-JUD. ADVENTO DA LEI N. 11.382/2006. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO. PENHORA ON LINE.

(...)

b) Após o advento da Lei n. 11.382/2006, o Juiz, ao decidir acerca da realização da penhora on line, não pode mais exigir a prova, por parte do credor, de exaurimento de vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

(...).

(STJ, REsp n. 1.112.943, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 15.09.10, incidente de processo repetitivo).

Do caso dos autos. Embora o art. 655-A do Código de Processo Civil disponha sobre a penhora de ativos financeiros do executado, considero relevante a alegação da União no sentido de que se trata de medida que pode ser aplicada em relação ao depositário infiel, sob pena de restar inviabilizado o processo de execução, predestinado à satisfação da obrigação.

Assim, considerando-se que o depositário Leonir Cristofolli, intimado pessoalmente (fl. 121), não apresentou os bens em juízo nem depositou o equivalente em dinheiro (fl. 122), deve ser deferida a penhora de ativos financeiros, até o limite do valor dos bens sob sua guarda.

Ante o exposto, **DEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo a quo.

À minguia de elementos para o aperfeiçoamento do contraditório, resta inviável, por ora, a intimação do agravado para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001962-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001962-8/SP

RELATOR	: Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE	: ORLANDO DE CARVALHO JUNIOR
ADVOGADO	: EVERSON ALMEIDA SANTOS e outro
AGRAVADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: SILVIO TRAVAGLI e outro
AGRAVADO	: SPA SOROCABA COM DE ALIMENTOS DE BAIXAS CALORIAS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00000686020124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Orlando de Carvalho Júnior contra decisão do MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André que "indeferiu a liminar visando a suspensão do protesto indevido, já que o agravante jamais abriu conta ou consentiu em sua abertura junto à Caixa Econômica Federal de São Paulo, agência Ana Rosa, que autorizasse a emissão dos títulos (cheques)" (fl. 4).

Alega-se, em síntese, que há justo receio de dano de difícil reparação ao qual o agravante não deu causa, razão pela qual devem ser sustados os protestos dos títulos que totalizam R\$ 16.340,70 (dezesesseis mil trezentos e quarenta reais e setenta **centavos**) (fls. 2/8).

Decido.

Agravo de instrumento. Peça necessária à compreensão da controvérsia. Seguimento negado. O art. 525 dispõe a respeito das peças que devem instruir o agravo de instrumento: obrigatoriamente, cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

Dentre as últimas incluem-se as peças necessárias para a compreensão da controvérsia: é ônus do recorrente demonstrar a procedência de suas razões e, portanto, de instruir o agravo de instrumento com as peças imprescindíveis para a boa compreensão de sua irrisignação.

Nesse sentido é a nota de Theotonio Negrão ao art. 525 do Código de Processo Civil:

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças **obrigatórias** e também com as **necessárias** ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo de instrumento ou à turma julgadora o não conhecimento dele' (IX ETAB, 3ª conclusão, maioria)." (NEGRÃO, Theotônio, Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 39ª ed., São Paulo, Saraiva, 2007, p. 686, nota n. 6 ao art. 525).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é também no sentido de que a falta de peça essencial ou relevante para a comprovação da controvérsia impede o conhecimento do agravo de instrumento:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO DE PEÇA ESSENCIAL OU RELEVANTE PARA A COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados.

(STJ, Corte Especial, EREsp n. 449.486-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, maioria, j. 02.06.04, DJ 08.09.04, p. 155)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(STJ, 6ª Turma, REsp n. 444.050-PR, Rel. Min. Fernando Gonçalves, unânime, j. 04.02.03, DJ 24.02.03, p. 326)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

- O agravante tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso. - Precedentes.

(STJ, REsp n. 447.631-RS, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, unânime, j. 26.08.03, DJ 15.09.03, p. 238)

São nesse mesmo sentido os precedentes deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS DE JUNTADA FACULTATIVA, MAS NECESSÁRIAS AO JULGAMENTO DA CAUSA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE COLAÇÃO POSTERIOR (DILAÇÃO PROBATÓRIA).

1 - As peças de juntada facultativa, mas necessárias ao deslinde da controvérsia, devem, a exemplo do que acontece com as de colação obrigatória, acompanhar a inicial do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso, haja vista a impossibilidade de dilação probatória.

2 - Recurso conhecido, mas improvido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 2007030000403720-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, unânime, j. 15.10.07, DJ 20.02.08, p. 1.099)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DETERMINAÇÃO DE ADEQUAÇÃO DO VALOR DADO À CAUSA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA FACULTATIVA, MAS INDISPENSÁVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA. SEGUIMENTO NEGADO. AGRAVO DESPROVIDO.

I - O agravo de instrumento deve ser instruído não somente com as peças obrigatórias, mas também com aquelas indispensáveis à compreensão da controvérsia. Precedentes.

II - Para apreciação da decisão do juízo a quo, que determinou a adequação do valor dado à causa, faz-se necessário que esta Corte tenha conhecimento de quais são os títulos de crédito contra a União e o valor dado à causa, apenas aferível através de cópia da petição inicial.

III - A juntada dessa peça processual somente com as razões do presente recurso não tem o condão de modificar a decisão recorrida, em razão da incidência da preclusão consumativa, nos termos do artigo 183 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, 2ª Turma, AG n. 200703000205921-SP, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, unânime, j. 02.10.07, DJ 11.10.07, p. 646)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS. COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. A agravante apenas insurge-se com o conteúdo da decisão, não elabora nenhum argumento contrário à aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil.

2. O recorrente tem o ônus de instruir o agravo de instrumento com as peças necessárias à compreensão da controvérsia. A omissão no cumprimento desse ônus prejudica o julgamento de sua irresignação.

3. Agravo legal desprovido.

(TRF da 3ª Região, 5ª Turma, AG n. 200703000611145, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, unânime, j. 03.12.07, DJ 12.02.08, p. 1.484)

A jurisprudência também é no sentido de não conhecimento nos casos em que o agravo de instrumento for instruído com cópia ilegível de peça necessária à compreensão da controvérsia:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS ILEGÍVEIS. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

1. Denota-se das razões do recurso que a agravante parte de premissa equivocada, eis que a decisão guerreada não se fundou na necessidade de autenticação dos documentos.

2. O agravo de instrumento foi instruído com cópias ilegíveis, impossibilitando a análise necessária para o deslinde da questão. É dever do agravante zelar pela correta instrução do recurso, o que, in casu, não ocorreu.

3. Diante da impossibilidade de se aferir o conteúdo dos documentos essenciais à formação do agravo, é de rigor, negar-lhe seguimento.

4. Agravo inominado improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 2008.03.00.007425-9, Rel. Juíza Fed. Conv. Eliana Marcelo, j. 02.06.08)

AGRAVO INTERNO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS NECESSÁRIAS ILEGÍVEIS.

1. É ônus da parte agravante instruir corretamente o agravo de instrumento e velar pela sua correta formação, anexando as peças obrigatórias e as indispensáveis à compreensão da controvérsia.

2. Portanto, é inviável a pretensão da agravante de ver reformada a decisão monocrática que negou seguimento ao agravo de instrumento, pois, entre as cópias por ela apresentadas, encontram-se peças ilegíveis e que são necessárias à compreensão da lide.

3. Ademais, o sucesso do agravo interno, manifestado com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, depende da demonstração de que o julgamento monocrático não seguiu a orientação jurisprudencial dominante, e, definitivamente, este não é o caso.

4. Agravo interno não provido.

(TRF da 2ª Região, AG n. 2009.02.01.001783-4, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, j. 09.03.09)

Do caso dos autos. O agravante insurge-se contra decisão do MM. Juízo *a quo* que teria indeferido a sustação de protesto de cheques. No entanto, o agravante não instrui o recurso com cópia da referida decisão: a decisão proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André juntada aos autos limita-se a declinar da competência, para determinar a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal de Santo André (fls. 36/38). Anote-se que não compete ao Tribunal o julgamento de eventual recurso interposto contra decisão proferida por juiz federal do Juizado Especial, mas sim a uma das turmas recursais do Juizado Especial Federal da Terceira Região - Seção Judiciária de São Paulo.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002473-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002473-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : FRANCISCO NILDO PEREIRA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO ANTONIO JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : EDISON BALDI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00033585620114036114 1 Vr SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Nildo Pereira contra a decisão de fls. 32/32v., que acolheu impugnação à assistência judiciária gratuita oposta pela Caixa Econômica Federal. O agravante alega, em síntese, que faz jus aos benefícios da Lei n. 1.060/50, visto que sua renda mensal é de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais). Acrescenta que o conceito de pobreza deve ser considerado na acepção jurídica do termo (fls. 2/8).

Decido.

Impugnação à assistência judiciária. Cabimento de apelação. Na hipótese de se processar impugnação à assistência judiciária, contra a decisão judicial que aprecia o incidente cabe apelação, conforme expressamente determina o art. 17 da Lei n. 1.060/50:

Art. 17. Caberá apelação das decisões proferidas em consequência da aplicação desta lei; a apelação será recebida somente no efeito devolutivo quando a sentença conceder o pedido.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido do cabimento da apelação:

PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - (...) - IMPUGNAÇÃO À CONCESSÃO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROCEDÊNCIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO CONHECIMENTO - ERRO GROSSEIRO - CABIMENTO DE APELAÇÃO (ART. 17 DA LEI Nº 1.060/50) - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL.

(...)

2 - Esta Corte de Uniformização Infraconstitucional firmou entendimento no sentido do cabimento do recurso de apelação contra sentença que acolhe impugnação ao deferimento de assistência judiciária gratuita, processada em autos apartados aos da ação principal, não se aplicando o princípio da fungibilidade recursal na hipótese de interposição de agravo de instrumento. Isso porque inadmissível referido princípio 'quando não houver dúvida objetiva sobre qual o recurso a ser interposto, quando o dispositivo legal não for ambíguo, quando não houver divergência doutrinária ou jurisprudencial quanto à classificação do ato processual recorrido e a forma de atacá-lo' (Corte Especial, EDcl no AgRg na Rcl nº 1450/PR, Rel. Ministro EDSON VIDIGAL, DJ de 29.8.2005) (cf. AgRg no MS nº 9.232/DF e AgRg na SS nº 416/BA). Incidência do art. 17 da Lei nº 1.060/50. Precedentes (Ag nº 631.148/MG; REsp nºs 256.281/AM, 453.817/SP e 175.549/SP).

3 - Recurso conhecido e provido para, anulando o v. acórdão recorrido, não conhecer do agravo de instrumento, restabelecendo a r. sentença de primeira instância.

(STJ, REsp n. 780.637, Rel. Min. Jorge Scartezini, j. 08.11.05)

PROCESSO CIVIL. (...) ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. IMPUGNAÇÃO PROCESSADA EM AUTOS APARTADOS. CABÍVEL O RECURSO DE APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

(...)

Disciplinada na Lei nº 1.060/50, a impugnação ao deferimento de pedido de assistência judiciária gratuita deve ser processada em autos apartados. Assim se procedendo, a decisão que a aprecia desafia recurso de apelação. Precedentes.

Recurso conhecido e provido para que seja apreciado o apelo interposto junto ao Tribunal a quo. Decisão unânime.

(STJ, REsp n. 175.549, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 09.05.00)

No mesmo sentido é o seguinte julgado deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL: (...) IMPUGNAÇÃO À ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA PROCESSADA EM AUTOS APARTADOS. RECURSO CABÍVEL. APELAÇÃO. ARTIGO 17 DA LEI Nº 1.060/50. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE DOS RECURSOS. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I - O Magistrado singular concedeu ao autor os benefícios da assistência judiciária gratuita. Inconformada com tal decisum, a Caixa Econômica Federal - CEF optou pelo procedimento previsto no artigo 4º, § 2º, da Lei nº 1.060/50, ou seja, a impugnação à assistência judiciária gratuita processada em autos apartados.

II - Com efeito, a opção da Caixa Econômica Federal - CEF de impugnar a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita em autos apartados, exige perfeita adequação ao que dispõe o artigo 17 da Lei nº 1.060/50, sendo, portanto, cabível apelação diante da decisão do Magistrado que não acolheu o incidente proposto.

III - Não há que se falar em aplicação do princípio da fungibilidade dos recursos, vez que há previsão legal no sentido do cabimento de apelação contra a decisão do Magistrado que põe fim ao incidente de impugnação à assistência judiciária gratuita.

IV - A interposição de agravo de instrumento seria adequada para atacar a decisão proferida nos autos principais.

V - Agravo regimental improvido.

(TRF da 3ª Região, AG n. 200403000349103, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, j. 31.05.05)

Do caso dos autos. A CEF opôs impugnação à assistência judiciária gratuita concedida ao agravante nos Autos n. 0002618-98.2011.403.6114. A impugnação foi autuada em apartado (fl. 11) e após a manifestação do agravante (fls. 23/24) e a apresentação de cópias de declarações de imposto sobre a renda (fls. 29/32), o MM. Juízo *a quo* a acolheu, para revogar a concessão da gratuidade da justiça (fls. 32/32v.).

O recorrente insurge-se contra a decisão do MM. Juízo *a quo* por meio de agravo de instrumento. No entanto, na hipótese de se processar impugnação à assistência judiciária, contra a decisão judicial que aprecia o incidente cabe apelação, conforme dispõe o art. 17 da Lei n. 1.060/50.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002371-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002371-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE FIBRAS SINTETICAS S/A
ADVOGADO : FÁBIO MASSAYUKI OSHIRO 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 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 04025848719944036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Indústrias Matarazzo de Fibras Sintéticas S/A contra a decisão de fl. 329, que considerou prejudicado o pedido de exclusão da TR do cálculo do débito e que indeferiu a impugnação à reavaliação de bens penhorados.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- ilegalidade na aplicação da TR como índice de correção monetária e inoccorrência de preclusão;
- a reavaliação de bens pelo oficial de justiça encontra-se abaixo do valor de mercado, conforme comprova laudo técnico juntado aos autos, realizado por engenheiro mecânico regularmente habilitado;
- ofensa ao art. 620 do Código de Processo Civil (fls. 2/19).

Decido.

A decisão recorrida foi proferida nos seguintes termos:

Fls. 266/268. Trata-se de matéria que foi objeto de discussão em sede de embargos com sentença transitada em julgado, conforme fls. 270/275. Portanto, prejudicado o requerimento, uma vez que versa sobre coisa julgada material.

No que tange à controvérsia em torno da reavaliação de bens penhorados, as inconsistências apontadas pela exequente nas avaliações trazidas pela executada (fls. 226 e 262), ambas subscritas pelo mesmo engenheiro, desqualificam os laudos de fls. 260/264 de lavra do engenheiro indicado pela executada, que fundamentam sua impugnação, de sorte que mantenho a reavaliação dos bens, tal qual lavrada no auto de fl. 255, uma vez que a discrepância entre os valores não se justifica sob nenhuma ótica, fática ou jurídica. (fl. 329)

Assiste razão ao MM. Juízo *a quo* ao afirmar que transitou em julgado a decisão que negou provimento à apelação interposta nos embargos à execução fiscal, que considerou admissível a incidência de TR sobre os créditos tributários a título de juros moratórios, malgrado não possa ser considerada como índice de correção monetária (fls. 300/304).

No que concerne aos bens penhorados, verifica-se nos autos que se trata de: *a)* 1 (um) exaustor-ventilador industrial, reavaliado pelo oficial de justiça em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com base em informações de Anton Blaselbauer; *b)* 2 (duas) bobinadeiras para nylon 6, reavaliadas pelo oficial de justiça em R\$ 3.000,00 (três mil reais) cada uma, conforme consulta a Mega Bobinadeiras (fl. 285).

A agravante impugna a reavaliação do oficial de justiça. Junta aos autos laudos assinados por engenheiro, nos quais as bobinadeiras são avaliadas em R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais) cada uma (fls. 290/292) e o exaustor é avaliado em R\$ 4.095,06 (quatro mil noventa e cinco reais e seis centavos) (fls. 293/294).

Não há elementos que permitam infirmar a decisão recorrida, que rejeitou a impugnação da agravante, considerando-se que os laudos por ela juntados aos autos não comprovam o valor de mercado dos bens ou a realização de consulta ao fabricante, a justificar a elevada discrepância em relação à reavaliação efetuada pelo oficial de justiça. Ademais, conforme afirmou a União nos autos originários, o exaustor foi penhorado em 03.03.95 e avaliado em R\$ 8.000,00 (oito mil reais) pelo oficial de justiça (fl. 39), sendo razoável sua reavaliação em R\$ R\$ 2.000,00 (dois mil reais), dado o transcurso do tempo. Em relação às bobinadeiras, foram avaliadas pelo oficial de justiça em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) cada uma, em 24.02.03 (fl. 153), não sendo plausível concluir que teria havido valorização a justificar a reavaliação, em 30.04.10, em R\$ 180.000,00 (cento e oitenta mil reais) cada uma.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002197-83.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002197-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CARLOS JOSE DE SOUZA e outro
: ALESSANDRA DESTRO DE SOUZA
ADVOGADO : CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>
: SP
No. ORIG. : 00078101220114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Carlos José de Souza e Alessandra Destro de Souza contra a decisão de fls. 52/52v., proferida em ação de rito ordinário ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, que indeferiu pedido de tutela antecipada deduzido para que a agravada abstenha-se de alienar a terceiros o imóvel objeto de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Os agravantes alegam, em síntese, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66 (fls. 2/11).

Decido.

Execução extrajudicial. Constitucionalidade. A execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição da República, tendo sido por esta recepcionada. É nesse sentido a pacífica jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, RE-AgR n. 408.224-SE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, j. 02.08.07)

EMENTA: 1. Execução extrajudicial: firme o entendimento do Tribunal no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição. (cf. RE 287453, Moreira, DJ 26.10.2001; RE 223075, Galvão, DJ 23.06.98).

2. Agravo regimental: inovação de fundamento: inadmissibilidade.

(STF, AI-AgR n. 600.876-SP, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 18.12.06)

AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO.

Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(STF, AI-AgR n. 312.004-SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 07.03.06)

EMENTA 1. É pacífica a orientação desta Corte no sentido de que o Decreto-lei 70/66 é compatível com a atual Constituição Federal.

2. Agravo regimental improvido.

(STF, AI-AgR n. 514.585-P, Rel. Min. Elen Gracie, j. 13.12.05)

EMENTA: - Execução extrajudicial. Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.

- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356).

Recurso extraordinário não conhecido.

(STF, RE n. 287.453-RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26.10.01, p. 63)

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados.

Recurso conhecido e provido.

(STF, RE n. 223.075-DF, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06.11.98, p. 22)

SFH. (...) - EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL - DECRETO-LEI Nº 70/66 - CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

- É pacífico em nossos Tribunais, inclusive no Superior Tribunal de Justiça e em nossa mais alta Corte, a constitucionalidade do Decreto-Lei nº 70/66.

- Não merece provimento recurso carente de argumentos capazes de desconstituir a decisão agravada."

(STJ, AGA n. 945.926-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 14.11.07)

PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70/66. LEILÃO. DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

1. Esta Corte tem entendimento assente no sentido da necessidade de notificação pessoal do devedor do dia, hora e local da realização do leilão de imóvel objeto de contrato de financiamento, vinculado ao SFH, em processo de execução extrajudicial sob o regime do Decreto-lei nº 70/66. Precedentes

2. Recurso conhecido e provido.

(STJ, REsp n. 697093-RN, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 17.05.05)

EMENTA: Execução extrajudicial. Decreto-lei nº 70/66. Ação ordinária. Citação por edital. Ação de consignação. Posterior decisão com trânsito em julgado anulando a execução extrajudicial.

1. Já está pacificada a jurisprudência sobre a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, que prevê a

possibilidade da citação por edital no art. 31, § 2º, com a redação dada pela Lei nº 8.004/90.

(...)

(STJ, REsp n. 534.729-PR, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j. 23.03.04)

Do caso dos autos. Os agravantes ajuizaram, em 20.09.11, ação de rito ordinário para anular a adjudicação de imóvel realizada pela CEF (cf. averbação na matrícula do imóvel em 04.09.09, fl. 49). Requerem a concessão de tutela antecipada para que seja determinado à CEF que não promova a venda do imóvel a terceiros.

Não merece reparo a decisão agravada, que indeferiu a antecipação de tutela, visto que a jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça são no sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n. 70/66.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001986-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001986-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : JOSE APARECIDO PALMA
ADVOGADO : GHIVAGO SOARES MANFRIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00058696720104036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União contra a decisão de fl. 8, que recebeu somente no efeito devolutivo a apelação da sentença na parte em que antecipou a tutela para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o adicional de férias de José Aparecido Palma.

A agravante alega, em síntese, que referida verba tem natureza salarial, razão pela qual sobre ela deve incidir a contribuição previdenciária (fls. 2/7v.).

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.

Do caso dos autos. Tendo em vista o entendimento jurisprudencial acima indicado, no sentido de que não incide contribuição social sobre o terço constitucional de férias, não merece reparo a decisão do MM. Juízo *a quo* que recebeu somente no efeito devolutivo a apelação interposta pela União na parte em que antecipou os efeitos da tutela, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre o adicional de férias de José Aparecido Palma.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001823-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001823-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PEVE TUR TRANSPORTES E TURISMO LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA SALLES VILELA VIANNA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00032655420104036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Preve Tur Transportes e Turismo Ltda. contra a decisão de fl. 246, que não conheceu de embargos de declaração opostos contra a decisão de fls. 237/237v., por falta de previsão legal (CPC, art. 535).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a agravante ajuizou ação de rito ordinário para a declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade na aplicação do FAP (Lei n. 10.666/03, art. 10; Decreto n. 6.957/09);
- b) o MM. Juízo *a quo* indeferiu a realização de prova pericial, por considerar que a matéria não demandaria dilação probatória;
- c) a agravante opôs embargos de declaração, "a fim de que o magistrado indicasse sua posição sobre a prova para os outros pedidos da autora";
- c) salientou-se, ainda, a necessidade de que a União juntasse aos autos memória de cálculo discriminada do FAP, principalmente no que diz respeito aos percentis apurados, cujos cálculos dependem dos resultados de todas as empresas de uma mesma subclasse;
- d) é pacífico o entendimento sobre o cabimento de embargos de declaração contra decisão interlocutória, visto que todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas e podem conter omissão, obscuridade ou contradição;
- e) direito à produção de provas;
- f) elenca precedentes jurisprudenciais e laudos periciais produzidos em outros autos.

Requer a antecipação de tutela para que seja determinado ao MM. Juízo *a quo* que conheça dos embargos de declaração, sanando as omissões apontadas. Por fim, postula o provimento do recurso, para ser reconhecido seu direito à realização das provas requeridas, sob pena de violação ao devido processo legal e à ampla defesa (fls. 2/20).

Decido.

Após ser intimada da juntada aos autos do Processo Administrativo n. 44000.002611/2010-48 (fls. 173/233), a agravante requereu que a União apresentasse "todas as informações e dados requeridos na letra *d* da exordial, bem como (...) a realização de prova pericial" (fl. 236). Na letra *d* da petição inicial, a agravante postulou que a União prestasse uma série de informações sobre acidentes de trabalho, benefícios e auxílios-doença acidentários lançados no cálculo do FAP, assim como dados referentes às outras 377 empresas que comporiam a subclasse utilizada para o referido cálculo (fls. 148/150).

O MM. Juízo *a quo* considerou que a matéria não demandaria dilação probatória:

A autora requer que a União anexe informações constantes no item "d" de sua petição inicial, bem como seja realizada perícia em tais documentos.

O pedido constante na inicial é para que seja declarada a inconstitucionalidade da Lei 10.666/03 e a ilegalidade dos dispositivos do Decreto 3.048/99 que regulamentaram tal legislação, referente à criação de critérios para

enquadramento das empresas em determinados fatores de risco (fator de acidente previdenciário - FAP), para fins de incidência de alíquotas referentes ao SAT. A parte requereu ainda que fosse recalculado seu FAP, alegando que o critério adotado pela demandada não foi legal, devido ao regulamento ter extrapolado os limites legais; além disso, aduziu que determinados acidentes foram considerados como de origem trabalhista, mas não poderiam ter sido somados para fins de cálculo do FAP, embora a legislação o previsse.

As informações solicitadas pela autora não influenciarão no julgamento da demanda, já que, no fundo, está discordando dos critérios escolhidos pelo Conselho Nacional da Previdência Social, e regulamentados no Decreto 3.048/99, para fins de cálculo do FAP.

Tal prova já está devidamente acostada aos autos, sendo caso, inclusive, de julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC, já que a análise da legalidade ou inconstitucionalidade dos dispositivos questionados independe de dilação probatória, motivo pelo qual indefiro os pedidos de fls. 880.

Após o decurso do prazo recursal, retornem os autos para sentença.

Intimem-se. (fls. 237/237v.)

A agravante opôs embargos de declaração, aduzindo que o juízo deveria manifestar-se expressamente sobre o direito à produção de provas de irregularidade do FAP (fls. 239/245).

O MM. Juízo *a quo* não conheceu dos embargos de declaração (fl. 246), decisão contra a qual a agravante se insurge.

Os embargos de declaração são recurso restrito destinado a escoimar a decisão recorrida de eventuais obscuridades ou contradições ou quando for omitido ponto sobre o qual deveria haver pronunciamento judicial (CPC, art. 535). Esse dispositivo, porém, não franqueia à parte a faculdade de rediscutir a matéria contida nos autos.

A decisão do MM. Juízo *a quo* que indeferiu a dilação probatória não padece de obscuridade, omissão ou contradição. A pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios, ressalvando-se, no entanto, a reanálise da matéria em sede de eventual apelação.

Ante o exposto, **INDEFIRO** o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se a decisão ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a União para resposta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001347-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001347-6/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: VISUALCORP PROVEDOR INTERNET LTDA
ADVOGADO	: ANDRE RIBEIRO DE SOUSA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO	: Junta Comercial do Estado de Sao Paulo JUCESP
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00006966420114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Deixo consignado que, no prazo recursal, após a publicação da decisão (fl. 99) no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 04 de novembro de 2011 (fl. 100), não foi interposto qualquer recurso até a presente data, embora regularmente intimadas as partes.

Certifique a Subsecretaria da Quinta Turma o trânsito em julgado da decisão (fl. 99), se o caso, e, após, à Vara de origem, com as cautelas legais.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037694-95.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.037694-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outros
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVANTE : ALCIDES TOCIHIRO HIGA
: ANTONIO CARLOS BERETTA
: CELIO KOLTERMANN
: DOROTEIA DE FATIMA BOZANO
: EDSON LUIS DE BODAS
: ILZIA DORACY LINS SCAPULATEMPO
: JORGE LUIS MILEK
: LAURO BULATY
: LUIZ CARLOS DE FREITAS
: MARIA AUXILIADORA GOMES SANDIM ABDO
: MARISA VIRGINIA STURION CHIQUITO
: NEIDE REGINA DO CARMO RASLAN
: ROBERTO DE ARRUDA HODGSON
: ROBERTO MACHADO
: SERGIO MASSAFUMI OKANO
: WILSON VERDE SELVA JUNIOR
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro
AGRAVADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00130621820094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, reconheço a tempestividade deste agravo.

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, nos autos do processo de embargos à execução opostos pela Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - MS, determinou o desentranhamento da petição de fls. 81/85 e documentos anexos.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado de modo a impedir o desentranhamento da impugnação aos embargos à execução.

Pedem, ao final, a reforma da decisão agravada de modo que seja aberto prazo razoável para que o patrono dos agravantes aponha sua assinatura na defesa de fls. 81/85.

É o breve relatório.

A ordem de desentranhamento da petição de fls. 81/85 e documentos anexos está fundamentada na ausência de assinatura do patrono dos embargados, ora agravantes.

Ocorre, entretanto, que a ausência de assinatura na impugnação aos embargos à execução opostos Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - MS, mostra-se como vício sanável, devendo o magistrado de primeiro grau intimar os autores para regularizarem a falta de assinatura, nos termos da norma prevista no artigo

13 do Código de Processo Civil, de aplicação analógica.

Neste sentido, confirmam-se os seguintes julgados do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE ASSINATURA NA PETIÇÃO RECURSAL. INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. VÍCIO SANÁVEL. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM.

1. (...)

2. *A ausência de assinatura na petição nas instâncias ordinárias, ao contrário da instância especial, é um vício sanável, a teor do que reza o art. 13 do CPC, aplicável analogicamente à irregularidade da representação postulatória, de forma que se deve proceder à abertura de prazo razoável para sanar a irregularidade.*

Precedentes. 3. Recurso especial provido para determinar o retornos dos autos ao Tribunal de origem para que seja oportunizada a regularização da assinatura do patrono na petição recursal.

(RESP 1221854, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/02/2011.)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. CABIMENTO. NULIDADE DA CITAÇÃO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE ASSINATURA. INSTÂNCIA ORDINÁRIA. ABERTURA DE PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II DO CPC.

1. (...)

3. *A ausência de assinatura na petição nas instâncias ordinárias, ao contrário da instância especial, é um vício sanável, a teor do que reza o art. 13 do CPC, aplicável analogicamente à irregularidade da representação postulatória, de forma que se deve proceder à abertura de prazo razoável para sanar a irregularidade.*

Precedentes: REsp 905.819/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07.08.2008, DJe 20.08.2008, REsp 991.762/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 24.06.2008, DJe 18.08.2008; REsp 985.139/PE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008.

4. *Os embargos de declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.* 5. *Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.* 6. *Agravo regimental desprovido.*

(AGRESP 992125, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:25/03/2009.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - FALTA DE ASSINATURA - IRREGULARIDADE SANÁVEL NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO - FUNDAMENTO INATACADO: AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO RECURSAL GENÉRICO - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO - SÚMULA 284/STF. 1. *Não viola o art. 535, II, do CPC o Tribunal que para resolver a lide analisa suficientemente a questão por meio de fundamentação que lhe pareceu adequada e refuta os argumentos contrários ao seu entendimento, apenas não adotando a tese invocada pelo recorrente.* 2. *É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que a falta de assinatura de petição na instância ordinária é vício sanável, podendo ser suprida, à luz do princípio da instrumentalidade.* 3. *Não se conhece de recurso especial, por deficiência na sua fundamentação, quando o recorrente não ataca, especificamente, o fundamento do acórdão recorrido, levando à ausência de pressuposto recursal genérico. Incidência da Súmula 284/STF.* 4. *Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.*

(RESP 964160, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/10/2008.)

Diante do exposto, dou provimento ao recurso, a teor do artigo 557, parágrafo 1º - A, do Código de Processo Civil, para impedir o desentranhamento do documento de fls. 81/85 (autos originários), oportunizando os agravantes a sua regularização, quanto a ausência de assinatura do advogado na impugnação aos embargos à execução.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037321-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037321-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ANTONIO GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : ROSEANE DE CARVALHO FRANZESE e outro

AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GEORGE WASHINGTON TENORIO MARCELINO e outro
PARTE AUTORA : ADILSON DE OLIVEIRA e outros
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 02012206119944036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão proferida nos autos do processo da ação ordinária ajuizada em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, visando obter o crédito relativo a aplicação da taxa progressiva de juros nos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, julgada procedente e em fase de execução, lavradas nos seguintes termos (fl. 48):

Fls. 1130/1145: rejeito a impugnação dos autores nos termos do disposto na decisão de fls. 1117/1119 a qual restou irrecorrida. Assim, cumpra a CEF a referida decisão depositando a diferença ali apontada, no prazo de dez dias.Int. e cumpra-se.

Neste recurso ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a determinar a apreciação da impugnação aos cálculos ofertada pelo agravante.

É o breve relatório.

Tem-se, nestes autos, o seguinte:

A autora, ora agravada, ajuizou ação em face da CEF, julgada procedente.

Em fase de execução do julgado, o juízo proferiu a seguinte decisão, conforme se vê de fls. 19/21:

(...)

Pelo exposto, intime-se a CAIXA a depositar nos autos a diferença de R\$ 2.568,39, decorrente da diferença apurada a título de honorários advocatícios, conforme cálculos acima delineados, no prazo de 30 (trinta) dias. Após a juntada da guia do depósito, vista à parte autora para manifestação, inclusive quanto ao pagamento do autor Antonio Gonçalves da Silva às fls. 1.092, e tornem conclusos. Comunique-se a Contadoria Judicial para baixa definitiva dos autos. Intimem-se. Cumpra-se.

Intimada de tal decisão, a CEF depositou a diferença a menor, no valor de R\$ 2.385,89, conforme se vê de fl. 27.

Intimados os autores para se manifestarem sobre o apontado pela CEF (fl. 28), solicitaram a complementação do depósito e requereram o prazo de 30 dias para se manifestarem sobre cálculo do autor, Antonio Gonçalves da Silva (fls. 32/33).

Em 20/09/2011, o agravante apresentou a impugnação ao cálculos apresentados pela CEF.

Diante dos termos da impugnação interposta, foi proferida a decisão ora agravada, datada de 25 de outubro de 2011, nos seguintes termos(fl. 48):

Fls. 1130/1145: rejeito a impugnação dos autores nos termos do disposto na decisão de fls. 1117/1119 a qual restou irrecorrida. Assim, cumpra a CEF a referida decisão depositando a diferença ali apontada, no prazo de dez dias.Int. e cumpra-se.

Adveio, então, este agravo interposto pelo agravante, que pretende a revisão do ato impugnado de modo a determinar a apreciação da impugnação aos cálculos ofertada pelo autor.

Os argumentos do agravante merecem guarida.

É que o prazo para o autor Antonio Gonçalves da Silva se manifestar quanto ao pagamento de fls. 1092 (autos originários), só teria início após a juntada da guia de depósito feita pela CEF, no importe de R\$ 2.568,39, o que não ocorreu, vez que a CEF depositou valor menor, de R\$ 2.385,89 (fl. 25).

Por outro lado, como se vê da decisão de fl. 28, os autores foram intimados a se manifestar sobre o que foi apontado pela CEF, sobrevindo, daí, a impugnação feita pelo autor Antonio Gonçalves da Silva.

Como se vê, a decisão de fls. 19/21 foi devidamente cumprida pela parte autora.

A relevância da fundamentação, destarte, se evidencia, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo de modo a que o juízo *a quo* aprecie a impugnação aos cálculos ofertada pelo agravante.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

2011.03.00.037254-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : NELSON EDUARDO CAMARGO
ADVOGADO : EDUARDO PORTELLA
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 11.00.06135-6 3 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Nelson Eduardo Camargo contra decisão proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara de Jundiaí - SP que, nos autos do processo da ação declaratória de nulidade de título de crédito c/c danos morais ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto a cédula de crédito bancário - CCB, indeferiu o pedido de justiça gratuita, determinando o recolhimento das custas judiciais.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a se deferir o pedido de assistência judiciária gratuita, bem como seja suspensa a inscrição de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito.

É o breve relatório.

A Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

E a Lei nº 1060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família.

A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita:

A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.

(REsp nº 1115300 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser feito em qualquer momento processual, sendo suficiente à sua obtenção a simples afirmação do estado de miserabilidade. Precedentes.

(AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009)

No entanto, a presunção decorrente do artigo de lei acima transcrito não é absoluta, podendo o benefício da gratuidade da justiça, conforme o caso, ser indeferido, se houver elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.

(RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção "iuris tantum", pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

(AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008)

É admitido ao juiz, quando tiver fundadas razões, indeferir pedido de assistência judiciária gratuita, não obstante declaração da parte de que a situação econômica não lhe possibilita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei nº 1060/50).

(REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207)

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. Precedentes.

(REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70)

No caso, o pedido foi indeferido pela magistrado de primeiro grau, sob o fundamento de que a gratuidade da justiça é reservada a casos extremos, bem como o fato do montante das custas iniciais não ser exorbitante, elementos que, no entanto, não impedem a concessão da assistência judiciária gratuita.

É que os rendimentos demonstrados nos documentos de fls. 64/65, não permitem concluir que o agravante pode pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria subsistência e da família por ele constituída.

Quanto à suspensão da inscrição de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito, observo que o tema não foi analisado em primeiro grau de jurisdição, o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao recurso, para conceder a agravante os benefícios da Justiça gratuita .

Publique-se e intímese.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015812-14.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015812-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS CHINI (= ou > de 60 anos) e outro
: CELIA VIRILLO CHINI
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00097083920104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Aos agravantes foi deferida a gratuidade da justiça (fl. 61), razão pela qual estão dispensados do pagamento das custas deste recurso.

Insurgem-se eles contra decisão que, nos autos do processo da ação ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, visando impedir a inscrição de seus nomes em cadastros de inadimplentes e a prática de atos de execução fundados no DL 70/66, por força da previsão de cobertura pelo FCVS, **indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela**.

Neste recurso, ao qual pedem seja atribuído o efeito suspensivo, pretendem obtê-la, sob o argumento de que eventual saldo residual deverá ser resgatado pelo Fundo de Compensação e Variação Salarial - FCVS.

Afirmam que a lei é clara ao declarar quitado o saldo devedor nos contratos firmados até a data de 31 de dezembro de 1987, decorrendo, daí, a desnecessidade de comprovação de pagamento de todas as prestações.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, **julgando procedente o pedido** para declarar a quitação do financiamento relativo ao imóvel, conforme cópia juntada aos autos (fls. 95/100), dou por prejudicado o agravo regimental (fls. 72/82) em face da perda de seu objeto nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027502-06.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.027502-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : EVA LOPES TAIRA e outro
: PEDRO NAOTAKE TAIRA
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00083666520114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

De acordo com o extrato do banco de dados informatizados desta Corte Regional, cuja cópia ora determino seja anexada a este feito, nos autos principais foi proferida decisão determinando que a CEF sobreste todo e qualquer ato referente ao procedimento extrajudicial, em especial com determinação para que se abstenha de levar o imóvel financiado à venda em leilão público até a resolução do presente incidente decorrente do registro da carta.

Assim sendo, esclareça a Caixa Econômica Federal - CEF seu requerimento de fls. 231/232.

Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021528-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.021528-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : MUNICIPIO DE CAJAMAR SP
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00074070720104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 106/110: Trata-se de **embargos de declaração** opostos por União Federal (FAZENDA NACIONAL) contra decisão de fl. 103, que julgou prejudicado este agravo de instrumento, em face da perda de seu objeto nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte Regional, considerando que, na ação cautelar, foi proferida sentença de mérito, confirmando a medida liminar.

A União Federal (FAZENDA NACIONAL) requer o regular processamento dos presentes embargos de declaração, para que, devidamente conhecidos e providos, venham clarificar a r. decisão para que seja julgada extinta a cautelar.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Em face do andamento do processo originário, verifica-se que já houve prolação de sentença nos autos da ação cautelar nº 0007407.07.2010.403.6105, com exame do mérito, confirmando a liminar deferida.

Assim, o decisum de primeiro grau que deferiu a liminar, para suspender a inscrição do Município de Cajamar no CADIN e confirmada monocraticamente pelo julgador de segundo grau, impugnado pelo agravo de instrumento, não mais subsiste, pois o processo já foi extinto, com julgamento de mérito. No caso, os fundamentos da sentença se sobrepoem aos da decisão que deferiu a liminar. Daí porque deve prevalecer a decisão de fl. 103.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO PRINCIPAL EXTINTO COM JULGAMENTO DO MÉRITO. PLEITO AUTURAL JULGADO IMPROCEDENTE. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DO AGRAVO.

1. Proferida sentença nos autos na ação cautelar, julgando improcedente o pleito autoral, resta sem objeto o agravo de instrumento interposto contra o indeferimento da liminar requerida naqueles autos. Precedentes.

2. A decisão recorrida não mais depende de modificação pelo agravo de instrumento, isso porque a sentença possui meio próprio de impugnação.

3. Agravo regimental prejudicado."

(**AGA 2005.01.00.007454-8/DF, Rel. Juiz Federal Avio Mozar Jose Ferraz De Novaes, Quinta Turma, DJ de 04/05/2006, p.39**)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PERDA DE OBJETO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA ACOLHENDO A PRETENSÃO DEDUZIDA NA LIDE.

1. Substituída, pela sentença concessiva da ordem, a medida liminar anteriormente deferida na ação mandamental, remanesce sem objeto o agravo de instrumento interposto contra aquela providência provisória.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(**AGA 2006.01.00.004279-9/DF, Rel. Desembargador Federal Carlos Moreira Alves, Segunda Turma, DJ de 14/12/2006, p.44**)

TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO. PERDA DE OBJETO.

1. A superveniência de sentença concessiva da segurança, ratificando a liminar anteriormente concedida, torna prejudicados os recursos interpostos em face dessa decisão interlocutória.

2. Recurso especial não conhecido".

(**REsp 720.519/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19.04.2005, DJ 02.05.2005 p. 239**).

Por outro lado, o que se observa da leitura das razões expandidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(**STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1**)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(**STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1**)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração de fls. 106/110.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038424-09.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038424-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : WAGNER FLORENCIO DE OLIVEIRA e outro
: JOSEFA LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : PAULA VANIQUE DA SILVA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204266120114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Wagner Florêncio de Oliveira e outro contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 17ª Vara de São Paulo que, nos autos do processo da ação declaratória ajuizada em face da Caixa Econômica Federal, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, indeferiu o pedido de gratuidade da justiça e determinou a juntada de procuração pública com cláusula *ad judicium*.

Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado.

É o breve relatório.

Analisando os autos, observo que os agravantes não instruíram o recurso com cópia da respectiva certidão de intimação, ou equivalente, a comprovar a sua tempestividade a teor do artigo 525, do Código de Processo Civil que dispõe:

"A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - Obrigatoriamente, com cópia da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado."

Ocorre que cabe a parte agravante, desde logo, anexar ao recurso os documentos exigidos pela lei, não dispondo, o órgão julgador, da faculdade ou disponibilidade de determinar a instrução regular do agravo.

Nesse sentido, ensinam os juristas Theotônio negrão e José Roberto F. Gouvêa, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (São Paulo, Saraiva, 2008, nota "6" ao artigo 525 do Código de Processo Civil, págs. 705-706):

"O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e também as necessárias ao exato conhecimento das questões discutidas. A falta de qualquer delas autoriza o relator a negar seguimento ao agravo ou à turma julgadora o não conhecimento dele" (IX ETAB, 3ª conclusão; maioria)."

"A Corte Especial do STJ decidiu que, além das cópias obrigatórias referidas no inc. I do art. 525, "a ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento" (STJ Corte Especial, ED no REsp 449486, rel. Min. Menezes Direito, j. 02/06/2004, rejeitaram os embs., cinco votos vencidos, DJU 06/09/2004, pág. 155). "Na sistemática atual, cumpre à parte o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas - de natureza necessária, essencial ou útil, quando da formação do agravo para o seu perfeito entendimento, sob pena de não conhecimento do recurso" (RSTJ 157/138; no mesmo sentido: RT 736/304, 837/241, JTJ 182/211). Ainda relativamente às referidas peças, a que se refere o art. 525-II do CPC, "não é possível que o relator converta o julgamento em diligência para facultar à parte a complementação do instrumento, pois cabe a ela o dever de fazê-lo no momento da interposição do recurso" (STJ Corte Especial, ED no REsp 509394, rel. Min. Eliana Calmon, j. 18/08/2004, negaram provimento, três votos vencidos, DJU 04/04/2005, pág. 157)."

Diante do exposto, NEGO SEGUIMENTO ao agravo, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015519-78.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015519-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MARCIO MACEDO FERNANDOPOLIS -ME e outro
: MARCIO MACEDO
ADVOGADO : REINALDO SIDERLEY VASSOLER e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO CASSETTARI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2008.61.24.000132-1 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão proferida nos autos dos embargos à execução de título extrajudicial ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido de realização de prova pericial contábil. Neste recurso, ao qual pretendem seja atribuído o efeito suspensivo, pedem a revisão do ato impugnado, sob a alegação de ser necessária a realização de perícia contábil.

É o breve relatório.

Considerando que, de acordo com o banco de dados informatizado da Justiça Federal de São Paulo, cujo extrato ora determino seja juntado aos autos, no processo originário, ação ordinária, foi proferida sentença de mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgando parcialmente procedentes os embargos à execução, dou por prejudicado o agravo interno, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035680-12.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035680-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : JOSE CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : PAULO DECELIO CESAR
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.032616-4 8F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a União sobre os embargos de declaração opostos às fls. 52/56.

Após, retornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 18 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038747-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038747-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TRANSOBELISCO LOCACAO LTDA -ME
ADVOGADO : RAUL FRANCISCO FARIA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115753320114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por TRANSOBELISCO LOCAÇÃO LTDA -ME, objetivando compelir a autoridade impetrada a efetuar a análise dos pedidos de ressarcimento formulados nos procedimentos administrativos nºs 32.53.72.30.00, 14.79.60.46.58, 01.84.81.81.32, 42.72.68.21.27, 38.33.43.95.01 e 05.16.87.06.94, **deferiu a liminar pleiteada**, determinando que a autoridade impetrada, no prazo de 15 (quinze) dias, analise e emita decisão a respeito dos pedidos de restituição protocolizados em 27/05/2009.

Considerando que, nos autos principais, foi proferida sentença de mérito, concedendo parcialmente a segurança, como se vê de fls. 141/142, **DOU POR PREJUDICADO este recurso**, em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038747-14.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038747-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : TRANSOBELISCO LOCACAO LTDA -ME
ADVOGADO : RAUL FRANCISCO FARIA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115753320114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 21ª Vara de São Paulo que, nos autos do **mandado de segurança** impetrado por TRANSOBELISCO LOCAÇÃO LTDA -ME, objetivando compelir a autoridade impetrada a efetuar a análise dos pedidos de ressarcimento formulados nos procedimentos administrativos nºs 32.53.72.30.00, 14.79.60.46.58, 01.84.81.81.32, 42.72.68.21.27, 38.33.43.95.01 e 05.16.87.06.94, **deferiu a liminar pleiteada**, determinando que a autoridade impetrada, no prazo de 15 (quinze) dias, analise e emita decisão a respeito dos pedidos de restituição protocolizados em 27/05/2009.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, alega que o prazo de 15 (quinze) dias é exíguo, ainda mais considerando que o artigo 74, parágrafo 5º, da Lei nº 9430/96 estabelece o prazo de 05 (cinco) anos,

para a homologação dos pedidos de compensação.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A Constituição Federal estabelece, como direito fundamental, a duração razoável dos processos, conforme inciso LXXVIII do seu artigo 5º, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004:

a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação.

E o Decreto nº 70235/72, que regula o processo administrativo tributário, não fixava um prazo razoável para análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte, lacuna legislativa que só foi suprida com a edição da Lei nº 11457/2007, que estabeleceu o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, contado a partir do protocolo de petições, defesas e recursos administrativos, para a prolação de decisão administrativa:

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.

Tal dispositivo legal, de natureza processual fiscal, se aplica imediatamente a todos os pedidos, defesas ou recursos pendentes, conforme entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo:

... tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11457/07, 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 11457/07).

(REsp nº 1138206 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/09/2010)

Desse modo, sendo aplicável, para análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte, o prazo de 360 (trezentos e sessenta) dias, que, há muito, foi extrapolado, deve ser mantida a decisão que, ao deferir a liminar, determinou que a autoridade impetrada, no prazo de 15 (quinze) dias, analise e emita decisão a respeito dos pedidos de restituição protocolizados em 27/05/2009.

Deixo consignado, por fim, que não se aplica, aos pedidos de restituição, o prazo de 05 (cinco) anos, previsto no artigo 73, parágrafo 5º, da Lei nº 9430/95, que diz respeito, exclusivamente, à homologação dos pedidos de compensação.

Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014885-29.2002.4.03.0000/MS

2002.03.00.014885-0/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO
AGRAVADO	: JOSE ANTONIO MELQUIADES
ADVOGADO	: MIGUEL M ATALLA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE MS
No. ORIG.	: 2000.60.00.006141-3 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF, contra decisão que, nos autos da ação de consignação em pagamento, ajuizada por JOSÉ ANTONIO MELQUIADES, objetivando a revisão do contrato de mútuo habitacional, celebrado por terceira pessoa, sob as regras da Carteira Hipotecária, reconheceu sua legitimidade ativa, afastando a preliminar que deduziu.

Sustenta a agravante que o agravado é parte ilegítima para pleitear a revisão do contrato em questão, pois ficou demonstrado que ele não é, nem nunca foi mutuário da agravante.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte Regional.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Tendo em vista que a ação originária já foi julgada, e os autos principais já vieram remetidos a este E. Tribunal em outubro de 2010, por força da interposição de recurso de apelação pela parte autora, reconsidero a decisão que converteu este agravo em retido (fl. 125).

Contudo, o presente recurso restou sem objeto, não remanescendo mais interesse da parte recorrente em seu julgamento, razão pela qual julgo **prejudicado o agravo regimental**, onde se discutem os efeitos em que o recurso deve ser recebido, e o **próprio agravo de instrumento**, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte Regional, e a teor do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil. Publique-se e intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026628-07.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.026628-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : IND/ DE IMPLEMENTOS AGRICOLAS SILTOMAC LTDA
ADVOGADO : THEODOSIO MOREIRA PUGLIESI
AGRAVADO : Banco Nacional de Desenvolvimento Economico e Social BNDES
ADVOGADO : ARNALDO CORDEIRO P DE M MONTENEGRO
INTERESSADO : CIA BRASILEIRA DE TRATORES CBT e outro
: MARIO PEREIRA LOPES EMPREENDIMENTOS S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 2000.61.15.000712-8 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito ativo, interposto em face da decisão que, em embargos de terceiro, indeferiu o pedido liminar de reintegração de posse formulado pela embargante.

Às fls. 150/157, informa o MM. Juízo "a quo" que foi proferida sentença de mérito, julgando procedente o pedido para desconstituir a penhora e restituir o bem à embargante.

Dessarte, resta prejudicado o agravo de instrumento por perda do objeto.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0076634-08.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.076634-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANA HISSAE MIURA
AGRAVADO : ALEXANDRE FRATINI MONFREDINI
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.26.003081-0 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal, interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão de fls. 80/81, que, nos termos dos artigos 527, I, c.c. 557, ambos do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão que deferiu parcialmente o pedido de antecipação da tutela.

Às fls. 101/110, informa o MM. Juízo "a quo" que foi proferida sentença de mérito, julgando improcedente o pedido.

Dessarte, a decisão agravada não gera mais efeitos, restando prejudicado o recurso interposto por perda do objeto. Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, julgo **PREJUDICADO** o recurso e **NEGO-LHE SEGUIMENTO**.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008008-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008008-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALUISIO MARTINS BORELLI e outro
AGRAVADO : DARCI MARCHETTI
ADVOGADO : IRACEMA DE CARVALHO E CASTRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003877720014036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela Caixa Econômica Federal - CEF, em face da decisão de fl. 188, que negou seguimento ao agravo de instrumento, mantendo a decisão que acolheu os cálculos elaborados pela Contadoria do Juízo.

Alega a embargante que o recurso teve o seguimento negado com base em apenas dois precedentes desta Turma, estando em desacordo com o que preceitua o artigo 557 do Código de Processo Civil. Solicita manifestação deste Relator para fins de questionamento.

Decido.

Cumpra enfatizar, inicialmente, que os embargos de declaração são cabíveis quando houver, na sentença ou no acórdão embargado, obscuridade, contradição, quando for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o juiz ou tribunal ou, por construção jurisprudencial, erro material.

No caso em tela, a embargante não apontou qual seria a suposta omissão ou obscuridade, possuindo os embargos, verdadeiramente, a finalidade de atribuir efeito infringente ou modificativo ao julgado, ao suscitar aplicação inadequada do art. 557 do CPC. Com efeito, não pode a recorrente obter, em sede de embargos declaratórios, nova apreciação das provas e elementos dos autos.

Cabe referir, neste ponto, consoante observa BARBOSA MOREIRA ("Novo Processo Civil Brasileiro", p. 181, 18ª edição, ed. Forense), que os embargos serão cabíveis:

"... quando o órgão judicial se houver omitido quanto a algum ponto sobre que devia pronunciar-se - isto é, quanto a matéria pertinente e relevante, suscitada pelas partes ou pelo Ministério Público, ou apreciável de ofício".

Mesmo para fins de prequestionamento, a oposição de embargos de declaração deve observar as hipóteses de cabimento do recurso.

Nesse sentido, é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA VISANDO DESCONSTITUIR JULGADO QUE RECONHECEU INEXIGÍVEL A CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. TEMA NÃO DECIDIDO PELO STJ. COMPETÊNCIA PARA PROCESSAMENTO DA RESCISÓRIA. TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO. SÚMULA 515 DO STF. VÍCIOS DO ARTIGO 535 DO CPC INEXISTENTES. PRETENSÃO DE REAPRECIÇÃO DO MÉRITO DA DEMANDA. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração, ainda que para fins de prequestionamento, são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade nos ditames do art. 535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material, vícios inexistentes na espécie.

(...)

3. Constata-se que a insurgência da embargante não diz respeito a existência de eventual vício de integração, mas a interpretação que lhe foi desfavorável, motivação que não se enquadra dentre as hipóteses de cabimento de aclaratórios.

4. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ, EDcl no AgrRg no REsp 1202314 / SC, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 15/12/2011, DJe 02/02/2012)

Dessarte, os embargos declaratórios não são o remédio processual adequado ao reexame de mérito do julgado, que somente pode ser perseguido por meio de recursos próprios previstos na legislação em vigor.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029086-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029086-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : JOSEFINA VICENTE
ADVOGADO : FABRÍCIO BERTAGLIA DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00065819420094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face da decisão que, em ação de rito ordinário, determinou à apelante o recolhimento das custas de preparo do recurso, ao fundamento de que a sentença proferida revogou os benefícios da assistência judiciária anteriormente concedidos.

Alega a agravante, em síntese, que não houve alteração de suas condições econômicas, inexistindo motivo apto a ensejar a revogação dos benefícios da assistência judiciária. Requer a reforma da decisão agravada para que a apelação seja recebida sem a necessidade do recolhimento do preparo, uma vez que não tem condições de arcar com as custas do processo, nos termos da Lei n. 1.060/50.

Decido.

A decisão impugnada por meio deste recurso condicionou o recebimento da apelação da ora agravante ao recolhimento das custas de preparo, sob pena de deserção, ao fundamento de que a sentença apelada revogara os benefícios da assistência judiciária anteriormente concedidos.

Verifico das razões recursais da apelação (fls. 69/73) que, dentre outras questões, a recorrente insurgiu-se exatamente quanto ao indeferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Se a questão sobre a impossibilidade do pagamento das custas processuais deve ser decidida pelo juízo "ad quem", não pode ser obstado o prosseguimento da apelação por ausência de preparo. Tal exigência significaria, inclusive, negar ao hipossuficiente o acesso à justiça, caso o Tribunal decida estar o recorrente inserido na Lei n. 1.060/50.

Nesse sentido é a jurisprudência pacificada do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.377.143 - SP (2010/0231087-2)

RELATOR : MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

AGRAVANTE : BANCO INDUSVAL S/A

ADVOGADO : MAURO CARAMICO E OUTRO(S)

AGRAVADO : FRANCISCA MARILZA PORTELA DE AZEVEDO - MICROEMPRESA

ADVOGADO : MARCOS TADEU DE SOUZA E OUTRO(S)

DECISÃO

1. Cuida-se de agravo de instrumento de decisão denegatória de recurso especial interposto com fulcro no artigo 105, inciso III, alínea 'a', da Constituição Federal, contra acórdão do Tribunal de Justiça do estado de São Paulo, assim ementado:

'RECURSO - Agravo de Instrumento - Assistência judiciária - Pedido -Insurgência contra a r. decisão que julgou deserta a apelação por falta de preparo - Admissibilidade - Tratando-se de recurso de apelação que aborda a questão da concessão da gratuidade judicial, mostra-se razoável que o apelo seja processado sem o recolhimento do preparo, a fim de tornar viável a apreciação da matéria pela Instância Superior, pois, do contrário, estar-se-ia impedindo o acesso ao segundo grau de jurisdição - Deserção afastada - Recurso provido.' (fl. 306)

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados.

Nas razões de recurso especial, aponta o recorrente violação ao art. 183 e 535 do Código de Processo Civil, além de dissídio jurisprudencial. Sustenta, em síntese, que a apelação 'não poderia ter sido proposta (menos ainda conhecida), sem o recolhimento do preparo, uma vez que a gratuidade estava revogada, irrecorrivelmente.' (fl. 335)

Decido.

A insurgência não merece acolhida.

2. Inicialmente não conheço da alegada vulneração do art. 535, do Código de Processo Civil. Nas razões do especial o recorrente deduz argumentação de que as questões postas nos aclaratórios interpostos na origem não foram respondidas, sem pontuar, de forma específica, quais seriam e qual a sua relevância para solução da controvérsia, o que atrai, de forma inarredável, a exegese da Súmula 284/STF: 'É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.'

3. Por outro lado, o tema inserto no art. 183 não foi objeto de discussão no acórdão recorrido, apesar da oposição de embargos de declaração, não se configurando o prequestionamento, o que impossibilita a sua apreciação na via especial (Súmulas 282/STF e 211/STJ).

4. Mesmo que assim não fosse, verifica-se que o aresto estadual posicionou-se no sentido de que na apelação que aborda questão do benefício da gratuidade judiciária, não se faz necessário o recolhimento do preparo, conforme se conclui do seguinte trecho: 'O agravo de instrumento foi proposto na expectativa de reformar decisão interlocutória que proclamou a deserção do recurso de apelação por falta de preparo, considerando que 'a questão atinente a gratuidade de justiça é exatamente a que constitui a razão do apelo'.

Como se vê em folhas 241, foi proferida sentença que extinguiu o processo sem resolução do mérito, fundada em não recolhimento das custas iniciais. Contra esse pronunciamento a autora ora embargada interpôs recurso de apelação conforme consta em folhas 243/252 com o objetivo de restabelecer os benefícios da gratuidade de justiça

ou obter o diferimento das custas processuais, em caráter sucessivo.

Todavia, o recurso de apelação foi declarado deserto conforme consta em folhas 253 e em razão disso a interessada aforou o agravo de instrumento.

A Turma Julgadora, conforme o acórdão ora embargado (folhas 279/282) consignou que 'O ponto nodal abordado nas razões deste inconformismo, diz respeito a decretação de deserção do apelo, ante a revogação (folhas 233) dos benefícios da justiça gratuita concedido à recorrente nas folhas 129'.

Nessa cadência e partindo exatamente dessa premissa, decidiu-se por unanimidade que 'a r. decisão recorrida merece reforma, pois, não é razoável a imposição de pena deserção no momento processual em que a parte interpõe o apelo impugnado expressamente a revogação da concessão do benefício de justiça gratuita em suas razões recursais'.

Diante disso proclamou a admissão do recurso de apelação sem o recolhimento do preparo, para que o tema seja apreciado pela Superior Instância, 'pois, do contrário, estar-se-ia impedindo o acesso ao segundo grau de jurisdição', dando provimento ao agravo de instrumento.' (fl. 325)

Destarte, o acórdão recorrido agiu com acerto e em consonância com o entendimento pacificado desta Corte.

Nesse sentido, confirmam-se:

'AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - CÉDULA DE CRÉDITO RURAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - SUCUMBÊNCIA MÍNIMA - INOCORRÊNCIA - DECAIMENTO DA MENOR PARTE - CARACTERIZAÇÃO DA SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - FIXAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CRITÉRIO DA EQUIDADE - JUSTIÇA GRATUITA - PEDIDO ATENDIDO PELA CORTE A QUO.

[...]

3 - No que diz respeito à Justiça Gratuita, constata-se que, deveras, o Tribunal estadual a concedeu, o que torna descabida a alegação de que a mesma havia sido indeferida, devendo ser repelida, desse modo, a aduzida deserção do recurso de apelação. Vale ressaltar que o pleito de gratuidade judiciária pode ser feito em qualquer fase do processo, inclusive na execução, sendo certo que 'Afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de gratuidade. Caso indeferida a assistência judiciária, deve-se abrir à parte requerente oportunidade ao preparo' (REsp 440.007/RS, Rel. Min. CASTRO FILHO, DJ de 19.12.2002).

4 - Agravo Regimental desprovido.' (AgRg no REsp 482.471/MS, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUARTA TURMA, julgado em 04/08/2005, DJ 22/08/2005 p. 277)

'RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO - TÍTULO EXTRAJUDICIAL - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - OMISSÃO - NÃO-OCORRÊNCIA - PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - INDEFERIMENTO - APELAÇÃO - DESERÇÃO - MANIFESTAÇÃO DO TRIBUNAL ACERCA DO PEDIDO DE GRATUIDADE - NECESSIDADE - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

[...]

II - A falta do recolhimento do preparo da apelação não autoriza o Tribunal a decretar a deserção do recurso, sem que haja prévia manifestação acerca do pedido de gratuidade de justiça, que constitui o mérito do próprio apelo;

III - Caso o Tribunal de origem, mediante decisão fundamentada, manifeste-se contrariamente ao deferimento da assistência judiciária gratuita, deve possibilitar ao apelante a abertura de prazo para o pagamento do numerário correspondente ao preparo, que só ali se tornou exigível;

IV - Recurso especial provido.' (REsp 1087290/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 18/02/2009)

Incidência, pois, da Súmula 83 deste Tribunal, que veda o conhecimento de recurso especial quando a orientação deste Tribunal Superior se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido.

5. Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília, 12 de maio de 2011.

MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO

Relator"

(Grifos meus)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º - A, do Código de Processo Civil, julgo monocraticamente e **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para determinar o recebimento da apelação interposta pela recorrente, sem o recolhimento do preparo.

Intimem-se.

Comunique-se a decisão ao Juízo "a quo".

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034968-51.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034968-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : SERVIÇO AUTÔNOMO DE ÁGUA E ESGOTO DE INDAIATUBA
ADVOGADO : ELISABETE CALEFFI e outro
AGRAVADO : LUIS RAFAEL DENNY e outro
: RAFAEL DENNY
ADVOGADO : FÁBIO RESENDE NARDON e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7ª VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00139222920084036105 7 V_r CAMPINAS/SP

DECISÃO

O Serviço Autônomo de Água e Esgotos de Indaiatuba, autarquia municipal, está isenta do pagamento das custas processuais, razão pela qual está dispensada de seu recolhimento neste recurso.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Serviço Autônomo de Água e Esgotos de Indaiatuba em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara de Campinas - SP que, nos autos do processo da ação de indenização por danos morais ajuizada por Luiz Rafael Denny e outro, rejeitou a denúncia da lide feita pela SAAE de Indaiatuba e excluiu a CEF do feito, declinando da competência em favor do Juízo de Direito da 1ª Vara Cível da Comarca de Indaiatuba/SP.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, com o prosseguimento regular do feito, na Justiça Federal de Campinas.

É o breve relatório.

Como faz prova o documento de fls. 25/29, trata-se de ação de indenização por danos morais ajuizada em face de SAAE - Serviço Autônomo de Água e Esgoto, decorrente de cobrança indevida e corte do fornecimento do serviço de água e esgoto.

A parte ré, ora agravante, apresentou contestação, requerendo a denúncia à lide da CEF, sob o fundamento de que esta recebeu o pagamento da conta de água do autor e não lhe repassou o valor.

Por sua vez, o artigo 70, inciso III, do Código de Processo Civil dispõe que a denúncia da lide é obrigatória àquele que estiver obrigado, pela lei ou pelo contrato, a indenizar, em ação regressiva, o prejuízo experimentado pelo demandado.

Tal limitação tem a finalidade de impedir a intromissão de fundamento jurídico novo no processo, pois, do contrário, o gozo do bem da vida pleiteado restaria prejudicado.

Na hipótese dos autos, a responsabilidade de indenizar não está fundada em direito de garantia da denunciada à lide, Caixa Econômica Federal, decorrente de contrato ou lei, a ressarcir os prejuízos que advierem de eventual condenação da agravante (SAAE) pelo dano moral alegado pelos autores, mas de eventual direito regressivo, cujo exame promoveria questões que excedem ao âmbito objeto da ação apresentada, determinando o exame de fundamentos jurídicos novos e alheios à lide principal.

Assim, caso fosse acolhido o incidente, estaria sendo introduzido novo fundamento na demanda, apontando para a investigação de outras responsabilidades no bojo da ação, em prejuízo à economia e celeridade processual.

Neste sentido, confirmam-se as seguintes ementas:

"EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DENÚNCIAÇÃO DA LIDE. IMPOSSIBILIDADE.

1.A denúncia da lide, como modalidade de intervenção de terceiros, busca aos princípios da economia e da presteza na entrega da prestação jurisdicional, não devendo ser prestigiada quando susceptível de pôr em risco tais princípios" (REsp 43367/SP, 4ª Turma, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.06.1996).

2. No caso, conforme assentado pelas instâncias ordinárias, a denúncia da lide ao agente público causador do dano implicaria

prejuízo à celeridade e à economia processual, o que impede sua admissão.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, Resp 770590, 2005/0125548-4, data da decisão 14/03/2006, DJU de 03/04/2006, pág. 267, Ministro Teori Albino Zavaschi).

"EMENTA

DENUNCIÇÃO DA LIDE - EVENTUAL DIREITO DE REGRESSO -ART. 70, III DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - SÚMULAS 5 E 7/STJ - INTRODUÇÃO DE FUNDAMENTO NOVO - INADMISSIBILIDADE - OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAIS.

I-(...)

II-(...)

III- A denúncia da lide só deve ser admitida quando o denunciado esteja obrigado, por força de lei ou do contrato, a garantir o

resultado da demanda, não se admitindo a introdução de fundamento novo, a exigir ampla dilação probatória, não constante da demanda

originária. Tal dilação probatória, além de ser estranha ao pleito principal, importaria em procrastinação excessiva da demanda principal, o que não se coaduna com a finalidade do instituto da denúncia, que é o de imprimir celeridade. A denúncia da lide, como modalidade de intervenção de terceiros, busca aos princípios da economia e da presteza na entrega da prestação jurisdicional, não devendo ser prestigiada quando susceptível de por em risco tais

princípios. Precedentes do STJ.

IV - Recurso especial não conhecido.

(STJ, 3ª Turma, Resp 1723321, 199800303421, data da decisão 27/03/2000, DJU de 29/05/2000, pág. 149, Ministro Waldemar Zveiter).

"EMENTA

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LANÇAMENTO EM RIO DE ESGOTO SEM TRATAMENTO. ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA PARA IMPOR À RÉ A REALIZAÇÃO DE OBRAS PARA SOLUCIONAR O PROBLEMA. REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. REEXAME DE PROVA. LEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA A DEFESA DOS DIREITOS DIFUSOS.

I-(...)

II-(...)

III - É incabível a denúncia da lide se o alegado direito de regresso não decorre de lei ou contrato, mas depende ainda de apuração segundo as regras genéricas da responsabilidade civil.

Assim sendo, não viola o art. 70, III, do Código de Processo Civil o acórdão que indefere pedido de denúncia da Fazenda local sob o fundamento de que os deveres impostos ao Estado pela Constituição Federal e pela Constituição Estadual não implicam o reconhecimento automático do direito de regresso.

IV - Recurso especial improvido.

(STJ, 1ª Turma, Resp 397840, 2001/0191085-2, data da decisão 21/02/06, DJU de 13/03/06, pág. 186, Ministro Francisco Falcão).

Por fim, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau:

A interpretação que mais se coaduna com a finalidade instrumental do processo é a que apenas admite a denúncia com base no referido inciso III do artigo 70 do CPC naqueles casos em que a obrigação de indenizar resulta claramente da lei ou do contrato.

Nessa linha, não se deve admitir a denúncia quando esta vier a introduzir, na lide secundária que se forma entre o réu denunciante e o litisdenunciado, um fundamento novo, em prejuízo do autor.

(...)

É o que ocorre no caso dos autos, tornando evidente a inviabilidade da denúncia da lide à CEF pelo SAAE. Este alega que a CEF recebeu o pagamento da conta e não lhe repassou, enquanto esta alega que o valor não foi repassado ao SAAE porque o pagamento, efetuado na casa loteria, foi estornado.

Existe, portanto, controvérsia fática entre as alegações do denunciante e do denunciado, a exigir dilação probatória acerca de matéria que desborda à controvérsia originariamente posta em juízo pelos autores, tornando a denúncia da lide inadmissível. Eventual direito de regresso que pretenda o SAAE contra a CEF deve ser exercido mediante ação própria, em que tais questões podem ser examinadas em profundidade. Dessa forma, não se aplicando nenhuma das hipóteses do artigo 70 do CPC, é incabível a denúncia da lide à CEF pelo SAAE.

(...)

Conclui-se, portanto, que a hipótese de denúncia da lide, prevista no inciso III, do art. 70, do Código de Processo Civil, não se evidencia.

Diante do exposto, nego seguimento ao recuso, a teor do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.
Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007676-91.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007676-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
AGRAVADO : SONIA MARIA CEBALLOS espolio
ADVOGADO : MARIA VINADETE LEITE DA SILVA e outro
REPRESENTANTE : BEATRIZ NUNES CEBALLOS
ADVOGADO : MARIA VINADETE LEITE DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00013478720114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Fls. 41/45: Tendo em vista o recolhimento das custas foi devidamente destinado ao cofres da União, RECONSIDERO a decisão de fls. 33/34, restando prejudicado o agravo legal interposto.

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos da ação declaratória de obrigação de quitação do contrato de financiamento para aquisição da casa própria, ajuizada por Sonia Maria Ceballos (espólio), representada por Beatriz Nunes Ceballos, antecipou parcialmente os efeitos da tutela para impedir a prática de atos de execução extrajudicial e para determinar à ré que se abstenha de inscrever o nome da parte autora em cadastros de inadimplentes.

Neste recurso, pretende a reforma da decisão agravada, suspendendo o impedimento da execução extrajudicial e do registro do nome da parte agravada aos órgãos de proteção ao crédito.

É o breve relatório.

A parte autora, ora agravada, ajuizou a ação em face da Caixa Econômica Federal, visando obter quitação de contrato de mútuo habitacional por força de cobertura securitária, em face da morte da mutuária Sonia Maria Ceballos.

A par da inexistência de elementos de convicção suficientes ao juízo de verossimilhança do direito alegado autora, ora agravada, em especial no que se refere ao evento morte de Sonia Maria Ceballos se deu ou não em decorrência de patologia preexistente à assinatura do contrato de financiamento, principalmente pela necessidade de produção de prova pericial médica para tal constatação, não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão do efeito suspensivo, porquanto a agravante, a qualquer tempo e vencida a tese da agravada, poderá determinar o retorno do pagamento do financiamento, como, a propósito, comumente faz. Por outro lado, nosso sistema processual civil permite ao juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, como deferir, com fundamento na norma prevista no art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil, medida de natureza cautelar, o que foi feito pelo juízo de primeiro grau, procedimento que se justifica em face da retirada do imóvel da disponibilidade do espólio.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

2012.03.00.000075-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : SALEMCO BRASIL PETROLEO LTDA e outros
: NELSON SALEM JUNIOR
: TAMARA FERRENTINI SALEM
PARTE RE' : RITA DE CASSIA SALEM HAWAT e outros
: LUIS EDUARDO SALEM
: MARIA CECILIA SALEM VERGINELLI
: BRAXOIL ENERGY COMPANY
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00021041920034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Considerando que as decisões de nossas Cortes de Justiça admitem a oposição de embargos de declaração contra decisão interlocutória e que, aceitos, interrompem o prazo para interposição de recurso, ainda que improcedentes, reconheço a tempestividade deste agravo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 7ª Vara das Execuções Fiscais em São Paulo- SP que, nos autos da execução fiscal ajuizada em face de SALEMCO BRASIL PETROLEO LTDA e outros, indeferiu o pedido de quebra do sigilo bancário da conta da Sra. TÂMARA FERRENTINI SALEM, filha do co-executado, perante a corretora Bradesco, bem como a quebra de sua conta particular no bancos Bradesco, Itaú e Unibanco, para descrever a origem do dinheiro depositado.

Neste recurso, pretende obtê-la, invocando a norma prevista no artigo 1º, § 4º, da LC 105/01.

Afirma que a execução fiscal foi ajuizada visando à recuperação de crédito da União Federal, cuja dívida supera o montante de R\$ 80.000.000,00 (oitenta milhões) de reais. A empresa executada consta como inapta no cadastro da Receita Federal, sendo que em vários outros executivos fiscais ficou comprovada sua dissolução irregular. Assim, em face da citação negativa da empresa executada, bem como dos co-executados, requereu o bloqueio de valores em nome da empresa, o que restou infrutífero.

Informa que obteve a informação de que um dos co-responsáveis, Sr. Nelson Salem Jr., possivelmente estaria transferindo seu patrimônio para sua filha Tâmara Ferrentini Salem, com o intuito de se furar ao pagamento de tributos, tendo em vista a existência de valores aparentemente incompatíveis, (rendimento bruto de R\$ 609.976,00, declarado pela Bradesco Corretora, sendo que no ano de 2008 o seu rendimento bruto foi de R\$ 2.500,00).

Sustenta que tal medida não é prematura, na medida em o que se busca não é um ato de constrição e sim de aquisição de informações sobre a localização do patrimônio do devedor para possibilitar a satisfação da dívida tributária.

Aduz, ainda, que, há indícios veementes de que houve transferência irregular de bens para uma pessoa que não faz parte do quadro societário da empresa executada, mas que tem relação de parentesco com o co-responsável, constituindo, assim, fraude contra credores.

Cita precedentes em defesa de sua tese e afirma que nenhum direito à intimidade é absoluto, sendo que o sigilo também pode ser relativizado.

Pede, ao final, o provimento do recurso, reformando a r. decisão agravada, para que seja autorizada a quebra do sigilo bancário de Tâmara Ferrentini Salem, bem como apreciados os demais termos requeridos às fls. 186/191 dos autos originários.

É o breve relatório.

Com o fim de comprovar a confusão patrimonial existente entre o co-responsável Nelson Salem Júnior e sua filha Tamara Ferrentina Salem, requereu a União, como se vê de fls. 258/263, a quebra de sigilo bancário da conta que a filha do co-responsável mantém junto à Corretora Bradesco, para verificar como as ações foram por ela adquiridas (conta, agência e banco favorecido), bem como a quebra de sua conta particular junto aos bancos Bradesco, Itaú e Unibanco, para que estas apresentassem todos os depósitos realizados em sua conta, cujas

quantias forem superiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), descrevendo-se, ainda, a origem do dinheiro. Como se vê, busca a UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) informações sobre a localização do patrimônio do co-executado Nelson Salem Jr. para possibilitar a satisfação da dívida tributária. A jurisprudência de nossas Cortes de Justiça tem reiterado que o direito ao sigilo não é absoluto e sua quebra não viola a garantia constitucional prevista no artigo 5º, incisos X e XII, quando houver suspeita da prática de um delito, cabendo ao Poder Judiciário autorizar a quebra de modo a possibilitar as investigações necessárias à apuração dos fatos.

As informações solicitadas pela agravante somente poderão ser liberadas por decisão judicial fundamentada, nos termos do art. 5º da Constituição Federal.

E, na hipótese dos autos, a agravante não apresentou elementos suficientes que justifiquem a quebra do sigilo bancário da filha do executado, não servido para tanto os extratos de fls. 264/273, sendo certo que, a propósito, nem mesmo o executado Nelson Salem Júnior foi citado nos autos.

Por outro lado, os elementos que evidenciam a ocorrência de eventual ocultação de patrimônio, possivelmente promovida pelo co-executado com o auxílio de sua filha, pessoa estranha à ação de execução fiscal, devem ser objeto de investigação própria.

Inviável, portanto, a pretensão deduzida pela agravante, razão pela qual, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, voltem conclusos para julgamento, sendo desnecessária a intimação dos agravados para resposta, vez que não estão representados nos autos.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038570-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038570-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE	: CERAMICA IRAPUA LTDA
ADVOGADO	: FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00106415020084036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CERÂMICA IRAPUA LTDA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Sorocaba que, nos autos do processo da ação anulatória ajuizada em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, julgada improcedente e em fase de execução de honorários advocatícios, indeferiu seu pedido de parcelamento do débito na forma prevista no artigo 745-A, do Código de Processo Civil (depósito de 30% do débito e quitação do restante em até 06 meses).

Neste recurso, busca a reforma da decisão, sob a alegação de que, há previsão legal para que a agravante pague a dívida de forma parcelada, de forma a dar quitação a sua obrigação, sem apresentar qualquer embaraço para pretensão do credor.

Afirma que o artigo 475-R, do Código de Processo Civil, estabelece que se aplicam subsidiariamente ao cumprimento da sentença, no que couber, as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial. Sustenta que o cumprimento de sentença não é incompatível com a sistemática do artigo 745-A, do Código de Processo Civil.

É o breve relatório.

As novas regras do processo de execução, introduzidas no Código de Processo Civil pela Lei nº 11382, de 06/12/2006, preveem, expressamente, que, no prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exeqüente e comprovado o depósito de 30% (trinta por cento) do valor da execução, poderá o executado requerer seja admitido

a pagar o restante em até 6 (seis) parcelas mensais (art. 745-A).
Por sua vez, dispõe o artigo 475-R, do Código de Processo Civil:

"Art. 475-R. Aplicam-se subsidiariamente ao cumprimento da sentença, no que couber, as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial".

E, na hipótese dos autos, o parcelamento do débito em execução de que trata o art. 745-A do CPC não se aplica à fase de cumprimento de sentença, incidindo, tão somente, à execução de título extrajudicial, sendo incompatível com o disposto no art. 475-J, caput, do Código de Processo Civil.

Sobre o tema, confira-se anotação de THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu Código de Processo Civil e legislação processual em vigor (Saraiva, São Paulo, 2010, nota "4b" ao referido art. 745-A, pág. 856):

O art. 745 do CPC, possibilitando ao executado requerer o parcelamento do débito, apenas incide na execução de título extrajudicial, sendo incompatível com o procedimento de cumprimento de sentença. Precedentes" (RMDAU 20/152:TJRS, AI 70026252734, dec.mon)."

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA: HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PARCELAMENTO DO ART. 745-A DO CPC: INCABÍVEL - SEGUIMENTO NEGADO - AGRAVO INTERNO NÃO PROVIDO. 1 - De primário saber jurídico que as novas regras processuais terão efeito imediato e geral nos processos em curso (cessada sua vacatio legis), respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada (art. 6º da LICC e art. 5º, inc. XXXVI, da CF). O princípio da retroatividade da lei mais benéfica, notadamente em matéria processual civil, deve ser compreendido "cum grano salis", pois é vedada a retroatividade parcial de lei; melhor dizendo, é defeso ao aplicador do direito "escolher" os artigos de ambas as normas (nova e antiga) que lhe são mais aprazíveis, sob pena de criar-se uma terceira norma (ficção abominada pelo direito). 2 - O art. 745-A do CPC expressamente afirma que "no prazo para embargos, reconhecendo o crédito do exequente e comprovando o depósito de 30% (trinta por cento) do valor em execução(...) poderá o executado requerer seja admitido a pagar o restante em até 6 (seis) parcelas mensais(...)". Opostos os embargos em JUL 1997, não há falar em suposto "direito" de parcelamento da dívida, vedado pela norma de regência. 3 - A reforma no processo de execução instituída pela Lei 11.382/2006 criou uma perceptível dicotomia entre a "execução de título judicial", doravante denominada "cumprimento de sentença", e a "execução de título judicial", institutos que muito se diferem e, por isso, apenas excepcionalmente é permitido ao magistrado aplicar o disposto no art. 475-R do CPC (do contrário, poder-se-ia descaracterizar a intenção do legislador, qual seja a criação do chamado "processo sincrético", mais célere e moderno, com a clara intenção de minorar a morosidade na prestação jurisdicional). 4 - Agravo interno não provido. 5 - Peças liberadas pelo Relator, em 04/08/2009, para publicação do acórdão.

(AGTAG 200901000212110, DESEMBARGADOR FEDERAL LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJFI DATA:28/08/2009 PAGINA:554.)

Por fim, como bem asseverou o magistrado de primeiro grau:

O procedimento de cumprimento de sentença enseja agilidade e celeridade, tanto que no caso de não pagamento integral da dívida, incide a multa de 10%, pelo que existe incompatibilidade sistemática entre o artigo 745-A do CPC com a forma de recuperação das dívidas objeto do cumprimento de sentença.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no artigo 527, I, do Código de Processo Civil, intime-se a agravada para resposta, nos termos do inciso V, do artigo 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001021-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001021-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : ROSIMEIRE BOSCOLO

ADVOGADO : WESLEY DORNAS DE ANDRADE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 1345/1543

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 DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 11.00.00403-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Rosimeire Boscolo contra decisão proferida pelo Juízo de Direito do SAF de São Caetano do Sul que, nos autos do processo dos embargos de terceiros opostos à execução fiscal, indeferiu o pedido de justiça gratuita, determinando o cumprimento do determinado à fl. 113 dos autos originários, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de extinção do feito.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado de modo a se deferir o pedido de assistência judiciária gratuita.

Pede, ao final, o provimento do presente recurso, para suspender a execução fiscal e conceder à agravante os benefícios da assistência judiciária gratuita.

É o breve relatório.

Observe-se o sigilo dos autos.

A Constituição Federal instituiu, no artigo 5º, inciso LXXIV, a assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos.

E a Lei nº 1060/50, em seu artigo 4º, dispõe que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo do sustento próprio e ou da família.

A esse respeito, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que, para a pessoa física, a simples afirmação do estado de miserabilidade é suficiente para o deferimento da assistência judiciária gratuita:

A jurisprudência consolidada no âmbito da Primeira Seção é no sentido de que a declaração de hipossuficiência emitida pela pessoa física para fins de obtenção da assistência judiciária gratuita goza de presunção "iuris tantum" de veracidade, cabendo à parte adversa a produção de prova em contrário.

(REsp nº 1115300 / PR, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/08/2009)

A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que o pedido de assistência judiciária gratuita pode ser feito em qualquer momento processual, sendo suficiente à sua obtenção a simples afirmação do estado de miserabilidade. Precedentes.

(AgRg nos EDcl no Ag nº 940144 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08/06/2009)

No entanto, a presunção decorrente do artigo de lei acima transcrito não é absoluta, podendo o benefício da gratuidade da justiça, conforme o caso, ser indeferido, se houver elementos de convicção no sentido de que a situação financeira do requerente não corresponde àquela declarada.

Nesse sentido, é o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (art. 4º, § 1º, da Lei 1060/1950). Basta a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões.

(RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009)

Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção "iuris tantum", pode o magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

(AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008)

É admitido ao juiz, quando tiver fundadas razões, indeferir pedido de assistência judiciária gratuita, não obstante declaração da parte de que a situação econômica não lhe possibilita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família (Lei nº 1060/50).

(REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207)

A assistência judiciária gratuita pode ser pleiteada a qualquer tempo, desde que comprovada a condição de hipossuficiente (Lei nº 1060/50, art. 4º, § 1º). É suficiente a simples afirmação do estado de pobreza para a obtenção do benefício, ressalvado ao juiz indeferir a pretensão, se tiver fundadas razões. Precedentes.

(REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70)

No caso, o pedido foi indeferido pela magistrada de primeiro grau, sob o fundamento de que a embargante auferia salário de R\$ 2.744,75 (dois mil, setecentos e quarenta e quatro reais e setenta e cinco centavos), bem como o fato de ser proprietária de um imóvel avaliado em R\$ 280.000,00 (duzentos e oitenta mil reais), elementos que, no entanto, não impedem a concessão da gratuidade da justiça.

É que o rendimento e os gastos demonstrados nos documentos de fls. 14/25 e 39, não permitem concluir que a agravante pode pagar as custas do processo, sem prejuízo da própria subsistência e da família por ela constituída. Quanto à suspensão da execução fiscal, observo que o tema não foi analisado em primeiro grau de jurisdição, o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.

Diante do exposto, tendo em vista que a decisão não está em conformidade com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a teor do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO ao recurso**, para conceder a agravante os benefícios da Justiça Gratuita.

Publique-se e intímese.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037371-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037371-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JARBAS VINCI JUNIOR e outro
AGRAVADO : GILSON JOSE DE MELLO
ADVOGADO : ADRIANO LUCIO VARAVALLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00078423520114036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, nos autos do processo da ação anulatória ajuizada pelo agravado, tendo por objeto o contrato de financiamento para aquisição da casa própria, mediante constituição de alienação fiduciária de coisa imóvel, na forma da Lei nº 9.514/97, concedeu liminar para suspender o registro de eventual carta de arrematação do imóvel descrito na inicial.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado.

Afirma a agravante que não há qualquer possibilidade de aceitação de qualquer valor a título de prestação, vez que, com a consolidação da propriedade, não mais assiste ao agravado o direito de discutir os termos do contrato. É o breve relatório.

De fato, nos termos do art. 26 da Lei n. 9514/97, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário se a dívida resta vencida e não paga, e o fiduciante é constituído em mora.

A par de assim entender, deferida a medida pelo Magistrado de primeiro grau, os efeitos de sua decisão deverão ser mantidos, vez que não vislumbro a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação a justificar a concessão do efeito suspensivo, na medida em que, conforme se vê da decisão impugnada, o autor tem interesse em quitar a dívida.

Por outro lado, nosso sistema processual civil permite ao juiz determinar as medidas provisórias que julgar adequadas, como deferir, com fundamento na norma prevista no art. 273, § 7º, do Código de Processo Civil, medida de natureza cautelar, o que foi feito pelo juízo de primeiro grau.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526, do Código de Processo Civil, intime-se o agravado para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

2011.03.00.036521-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
AGRAVADO : COMISSAO DOS REPRESENTANTES DO CONDOMINIO EDIFICIO
MIRANTE CAETANO ALVARES II e outros. e outros
ADVOGADO : JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00165194920094036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão proferida nos autos do processo da ação de cumprimento provisório de sentença ajuizada pela Comissão de Moradores do Condomínio Edifício Mirante Caetano Álvares II e outros, lavrada nos seguintes termos (fls. 16/17):

Vistos, em decisão.

1 - Petição dos exequentes de fls. 1052/1055:

Indefiro o pedido de expedição de mandado de desocupação dos imóveis invadidos, pois refoge ao objeto desta ação. Referido pedido deverá ser feito pela via própria, perante o magistrado competente.2 - Cota dos exequentes de fl. 1056:

Ao contrário do alegado pela CEF às fls. 1049/1050, a decisão proferida pelo E. TRF da 3ª Região, no Agravo de Instrumento nº 0020393.38.2011.4.03.0000 (cópia às fls. 1018/1031), minuciosamente explicitada, atribuiu à executada CEF a responsabilidade pelos débitos pretéritos relativos ao ISS, INSS e IPTU, apurados no período que antecedeu a entrada da nova construtora. Foi determinada aos exequentes a apresentação dos valores líquidos a este Juízo, a fim de possibilitar a quitação dos débitos pretéritos pela executada.

Com relação à caução, esclareceu a referida decisão que não seria necessário exigí-la, na medida em que se trata de valor já devido pela CEF e relativo ao (ISS, INSS e IPTU), cujo pagamento não requer apuração do quantum por perito judicial.

Os exequentes apresentaram na petição de fls. 1035/1047 as parcelas relativas aos débitos pretéritos de IPTU. Apesar de regulamente intimada da decisão de fl. 1048, no sentido de efetuar o pagamento dos débitos em comento e apresentação dos comprovantes liquidados, a CEF, equivocadamente, apresentou cópia de depósito judicial à disposição deste Juízo, no valor de R\$ 165.778,25 (fl. 1050).

Em face do exposto, bem como tudo o mais que dos autos consta, determino à CEF que levante o valor de fl. 1050 e efetue o pagamento dos débitos apresentados pelos exequentes às fls. 1037/1047, apresentando os comprovantes liquidados, no prazo improrrogável de 05 (cinco) dias, sob pena de fixação de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Int.

Neste recurso, pede a antecipação da tutela recursal, de modo a exigir caução dos agravados como condição para levantamento e quitação dos débitos em nome do condomínio, nos termos do art. 475-O, III, do Código de Processo Civil.

Sustenta, em síntese, que a exigência de caução é absolutamente necessária, vez que:

- 1) são vultosos os valores depositados pela Caixa e destinados a pagamentos de dívidas pretéritas do condomínio;
- 2) a provisoriedade da execução e a alta probabilidade de reforma da decisão judicial exequenda;
- 3) a inexistência de prova de capacidade financeira do condomínio agravado para eventualmente restituir à Caixa os valores depositados em caso de reversão do título judicial exequendo.

Pede, ao final, seja dado provimento ao presente agravo, para determinar ao juízo *a quo* que exija caução dos agravados como condição para levantamento e quitação dos débitos

É o breve relatório.

Os argumentos da agravante não merecem guarida.

Observo, inicialmente, que, no julgamento do agravo de instrumento nº 2006.03.00.107793-4, à CEF foi atribuída a responsabilidade pelos débitos pretéritos deixados em aberto pela Construtora Pereira Incorporadora e Construtora Ltda., (primeira construtora e incorporadora), pelo pagamento de débitos relativos a taxas e tributos (ISS, INSS, IPTU) incidentes sobre o imóvel, cuja responsabilidade pelo pagamento não poderia ser atribuída à nova Construtora e Incorporadora, CONSTRUCORP CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA.

Assim, como já decidi no agravo de instrumento nº 2011.03.00.20393-9, no caso de pagamento dos débitos pretéritos de IPTU, não é necessária a exigência da prestação de caução nos termos do artigo 475-O, inciso III, do

Código de Processo Civil, na medida em que se trata de valor já devido pela CEF e relativo ao ISS, INSS e IPTU, cujo pagamento não requer apuração do *quantum* por perito judicial.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no art. 526 do Código de Processo Civil, intimem-se os agravados para resposta, nos termos do inciso V, do art. 527, do Código de Processo Civil.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público Federal à ausência de interesse a justificá-la.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007361-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.007361-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : AUTO PECAS E LAVA JATO GIMENES E SILVA LTDA -ME e outro
: VERA JANE GIMENES SILVA
ADVOGADO : SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIO SERGIO TOGNOLO e outro
PARTE RE' : EUCLIDES SILVA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003694120104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 116/127. Aguarde-se o julgamento do agravo regimental interposto por AUTO PEÇAS E LAVA JATO GIMENES E SILVA LTDA e Vera Jane Gimenes Silva (fls. 106/114).

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015882-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015882-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : MARCELO ETERNO DA SILVEIRA ME e outro
ADVOGADO : RENATO CESAR SOUZA COLETTA e outro
INTERESSADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA SATIKO FUGI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00007938020104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 92/98: Trata-se de embargos de declaração opostos por MARCELO ETERNO DA SILVEIRA ME e outro contra decisão de fls. 89/90, que negou seguimento ao recurso de agravo de instrumento, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Alega, em síntese, que a r. decisão esta eivada de omissão, vez que deixou de se manifestar sobre a afronta aos direitos fundamentais cometida pelo agravado.

Afirma que não discute, nos autos, apenas as taxas de juros, mas principalmente a eficácia dos direitos fundamentais sobre os particulares, e a impossibilidade absoluta de normas infraconstitucionais infringirem os direitos fundamentais assegurados por nossa Carta Magna.

Pede o acolhimento dos presentes embargos, para autorizar a imediata exclusão dos nomes dos embargantes do rol dos inadimplentes e a proibição de novos lançamentos, ante a necessidade de se preservar os direitos fundamentais nas relações privadas e o interesse social da demanda.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Não há na decisão embargada qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.

Ocorre que a decisão de fls. 89/90 deixou expresso que não basta tão somente a discussão judicial da dívida para autorizar a antecipação dos efeitos da tutela para a exclusão dos nomes dos agravantes de cadastros de inadimplentes, mas também que sejam preenchidos, cumulativamente, determinados requisitos, conforme jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça.

Também ficou consignado, na decisão embargada, que, no caso, os agravantes não apresentaram qualquer prova no sentido de que foi prestada caução idônea, e nem há demonstração de que a cobrança indevida se funda na aparência do bom direito, razão pela qual não se justificaria a antecipação dos efeitos da tutela para coibir o lançamento dos nomes dos agravantes nos cadastros de restrição ao crédito.

E isso é o bastante, sendo absolutamente desnecessário qualquer outro discurso a respeito.

O que se observa da leitura das razões expendidas pela parte embargante é sua intenção de alterar o julgado, devendo, por isso, se valer do recurso próprio.

A propósito, aliás, a jurisprudência é no sentido de que os embargos de declaração não se prestam a instaurar uma nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada:

A mera insatisfação com o resultado da demanda não viabiliza a oposição de embargos declaratórios, que, na dicção do art. 535 do Código de Processo Civil, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade e eliminar contradição existentes no julgado, vícios esses inexistentes na espécie.

(STJ, EAREsp nº 963215 / RN, 5ª Turma, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJ 28/04/2008, pág. 1)

... são descabidos os presentes embargos, haja vista que sua real intenção não é sanar algum vício no acórdão embargado, e sim rediscutir o julgado, buscando efeitos infringentes, o que não é viável em razão dos rígidos contornos processuais desta espécie de recurso.

(STJ, EDREsp nº 990310 / RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, DJ 14/04/2008, pág. 1)

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO aos embargos de declaração.**

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014596-52.2009.4.03.0000/MS

2009.03.00.014596-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : IRENE TEODORO DA SILVA
ADVOGADO : ALDO MARIO DE FREITAS LOPES e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF e outro
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
AGRAVADO : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 2004.60.00.007441-3 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Fls. 145/149: Requer o agravante que seja deferida a medida cautelar em caráter incidental, concedendo-se tutela antecipada recursal para determinar, de imediato, a liberação da hipoteca do imóvel constante do financiamento habitacional nº 1.0017.0.101.142-9, tendo em vista que já foi integralmente quitado desde 23 de dezembro de 2003.

Não obstante os argumentos deduzidos neste pedido, mantenho a decisão de fls. 88/88vº por seus próprios fundamentos, vez que não me convenci de seu dasacerto.

Aguarde-se o julgamento do agravo.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15040/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004545-66.2001.4.03.6109/SP

2001.61.09.004545-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LUIZ CARLOS MELANI DE ABREU
ADVOGADO : FERNANDO GUSTAVO DAUER NETO e outro
APELANTE : JOSE FRANCISCO GARCIA
ADVOGADO : CARLOS BENEDITO PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Justica Publica
: OS MESMOS
No. ORIG. : 00045456620014036109 6P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a Defesa da parte Ré para apresentar as razões de apelação, nos termos do artigo 600, § 4º do CPP.

Após, devolvam-se os autos ao primeiro grau de jurisdição, para a apresentação das contrarrazões ministeriais.

Com o retorno dos autos, dê-se vista à Procuradoria Regional da República, para oferecimento de parecer.

Em seguida, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005310-83.1999.4.03.6181/SP

1999.61.81.005310-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELADO : JOSE ANTONIO DE AZEVEDO
ADVOGADO : LILIAN CESCO e outro
No. ORIG. : 00053108319994036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 962 e ss: Trata-se de petição informando a inclusão do débito objeto dos presentes autos no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, realizado pelo apelado, absolvido da prática do delito previsto no artigo 168-A, do Código Penal.

A Procuradoria Regional da República opinou pela suspensão do processo e do curso do lapso prescricional (fl. 994).

Feito o breve relatório, decido.

É suspensa a pretensão punitiva estatal e o curso do prazo prescricional, referente ao crime previsto no artigo 168-A, do Código Penal, durante o período em que a pessoa jurídica relacionada com o agente estiver incluída no parcelamento, sendo certo que o pagamento **integral** do débito fiscal, após o início da ação fiscal, configura causa extintiva da punibilidade, nos termos do artigo 9º, da Lei nº 10.684/2003. Igualmente estabeleceram os artigos 68 e 69, ambos da Lei nº 11.941/2009, relativamente ao parcelamento dos débitos que especifica, *verbis*:

"Art. 68. 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 nos arts. 168-A e 337-A do Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, limitada a suspensão aos débitos que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento, enquanto não forem rescindidos os parcelamentos de que tratam os arts. 1º a 3º desta Lei, observado o disposto no art. 69 desta Lei.

Parágrafo único. A prescrição criminal não corre durante o período de suspensão da pretensão punitiva.

Art. 69. Extingue-se a punibilidade dos crimes referidos no art. 68 quando a pessoa jurídica relacionada com o agente efetuar o pagamento integral dos débitos oriundos de tributos e contribuições sociais, inclusive acessórias, que tiverem sido objeto de concessão de parcelamento.

Parágrafo único. Na hipótese de pagamento efetuado pela pessoa física prevista no § 15 do art. 1º desta Lei, a extinção da punibilidade ocorrerá com o pagamento integral dos valores correspondentes à ação penal."

Muito embora pendente de julgamento a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4273, visando a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 67, 68 e 69, todos da Lei nº 11.941/2009, o Supremo Tribunal Federal tem aplicado a norma, inclusive retroativamente, por ser mais benéfica ao réu (artigo 5º, inciso XL, da Constituição Federal e artigo 2º, parágrafo único, do Código Penal).

No presente caso, a contribuinte "SG2I SOCIEDADE DE GESTÃO DE INVESTIMENTOS IMOBOLIÁRIOS LTDA" efetuou, junto à Receita Federal, pedido de parcelamento. O acusado informou a **consolidação do parcelamento**, nos termos do artigo 3º da referida lei, **em 22 de junho de 2011** (fls. 962/972).

A Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região confirmou a consolidação do parcelamento do débito objeto dos presentes autos (DEBCADs 32.379.935-3 e 32.379.937-0), bem como informou que as parcelas estão sendo devidamente recolhidas (fls. 982/989).

Desta forma, é de se decretar a suspensão do processo e do curso do prazo prescricional, nos termos do artigo 68, da Lei 11.941/2009, desde a data de **22 de junho de 2011**.

Por fim, tendo encerrada a jurisdição do Juízo *a quo*, não há razão para remessa dos autos à Vara de Origem. É de competência deste relator declarar a eventual extinção da punibilidade do acusado pelo pagamento integral do débito, razão pela qual os autos deverão ser mantidos nesta Corte, na Subsecretaria desta 5ª Turma.

Determino a expedição de ofício à Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região a cada 06 (seis) meses, a partir desta data, para que informe a manutenção da contribuinte "SG2I SOCIEDADE DE GESTÃO DE INVESTIMENTOS IMOBOLIÁRIOS LTDA" no referido parcelamento e eventual pagamento integral do débito tributário.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CRIMINAL Nº 0039127-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039127-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ROBERTO PEDRANI reu preso
ADVOGADO : FABIO RICARDO FABBRI SCALON e outro
PARTE RÉ : NESTOR ALONSO CASTANEDA AREVALO reu preso
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro
REU ABSOLVIDO : JAK MOHAMED HARB HARB
: GILBERTO BOADA RAMIREZ
EXCLUIDO : CARLOS RAISH UTRIA (desmembramento)
: JAIRO JAVIER JULIAO CARNEIRO (desmembramento)
: ESPERANZA DE JESUS ZAFRA ARREGONES (desmembramento)
: FERNANDO IVAN CASTANEDA AREVALO (desmembramento)
: PRISCILA DE SOUZA PINTO (desmembramento)
: RAQUEL DE SOUZA PINTO (desmembramento)
: GASMIR FREITAS DE JESUS (desmembramento)
: MARIA DOMINGA PEREZ LUCAS (desmembramento)
No. ORIG. : 00015914420094036181 8P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as defesas dos acusados para apresentarem as contrarrazões de apelação, no prazo legal.
Após, ao MPF para parecer como *custos legis*.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5763/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003724-95.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.003724-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CARLOS AUGUSTO PIMPAO VALENTE
ADVOGADO : CLEBER LOPES
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00037249520024036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CLORETO DE ETILA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. ERRO DE PROIBIÇÃO. INEXISTÊNCIA. DOSIMETRIA. RETROATIVIDADE DA LEI N. 11.343/06. VERIFICAÇÃO CASUÍSTICA. REGIME INICIAL

FECHADO. ADMISSIBILIDADE.

1. A autoria e materialidade comprovadas.
2. Para configurar o erro de proibição é necessário que o agente suponha, por erro, que seu comportamento é lícito, vale dizer, há um juízo equivocado sobre aquilo que lhe é permitido fazer na vida em sociedade.
3. A Lei n. 11.343/06 somente é aplicável aos fatos ocorridos anteriormente à sua vigência na hipótese de preenchidos os requisitos do § 4º do art. 33, do contrário, a nova pena prescrita ao delito de tráfico de entorpecentes é mais severa. Além disso, não é possível combinar leis para o efeito de criar uma terceira norma.
4. 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.
5. 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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5737/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018602-82.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.018602-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : USINA ACUCAREIRA SAO MANOEL S/A
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 1257/1259
INTERESSADO : 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. : 00186028220024036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 5º, inciso XXXVI, e 93, inciso IX, da Constituição Federal e nos artigos 458, 467, 468 e 473 do Código de Processo Civil.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
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, nos termos do relatório e voto

que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000796-53.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000796-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : COATS CORRENTE LTDA
ADVOGADO : HELCIO HONDA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 95/98
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00007965320104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 5º, incisos XXXV, LIV e LV, e 93, inciso IX, da Constituição Federal e no artigo 165 do Código de Processo Civil..
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011425-53.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.011425-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : GABRIEL SALDANHA FUZARI
ADVOGADO : SANDRA PEREIRA DOS SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE Sec Jud MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024309320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. DECISÃO QUE CONVERTE O AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AGRAVO RETIDO. AUSÊNCIA DA PREVISÃO DE RECURSO. ARTIGO 527, II E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

1. O artigo 527, inciso II, e parágrafo único, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187/2005, não autoriza a interposição de recursos contra a decisão do relator que converte o agravo de instrumento em agravo retido. Precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.
2. Agravo regimental não conhecido.

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, 26 de setembro de 2011.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004949-69.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004949-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 331/335
INTERESSADO : JOSE ESTEVO NETTO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO BENASSI VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00049496920104036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002642-27.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002642-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : 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
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 2021/2029
INTERESSADO : PROTEGE PROTECAO E TRANSPORTE DE VALORES S/C LTDA
ADVOGADO : RICARDO LACAZ MARTINS e outro
No. ORIG. : 00026422720104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I, da Lei nº 8212/91, no artigo 60, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91, no artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho e no artigo 97 da Constituição Federal.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0518250-25.1996.4.03.6182/SP

1996.61.82.518250-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 249/252
INTERESSADO : VIACAO E TURISMO YOSHIMURA LTDA - MASSA FALIDA e outros
: TIYOKO YOSHIMURA
: OSVALDO ISHIRO YOSHIMURA
No. ORIG. : 05182502519964036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de

declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 174, parágrafo único, incisos I e IV (com redação anterior ao da Lei Complementar nº 118/2005), do Código Tributário Nacional, no artigo 739, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil, com redação anterior ao da Lei nº 11382/2006, no artigo 47 do Decreto-lei nº 7661/45 e no artigo 6º, parágrafo 7º, da Lei nº 11101/2005.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008522-87.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.008522-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : ALFREDO PEREZ ALMEIDINHA
ADVOGADO : JOAO RICARDO NUNES DIAS DE PINHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 370/373
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00085228720104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 150, inciso II, e 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal.

2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.

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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

Boletim de Acórdão Nro 5689/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020503-71.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020503-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : DURATEX S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : LUIS FERNANDO GIACON LESSA ALVERS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/105
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123378320104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de o magistrado pode determinar a emenda à inicial para que o valor atribuído à causa reflita o conteúdo econômico da demanda (AgRg no REsp nº 1106416 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 12/03/2010) e de que, nas ações declaratórias, também deve ser levado em conta o benefício econômico almejado, não se justificando a atribuição do valor à causa por mera estimativa (AgRg no REsp nº 722304 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 13/02/2006, pág. 697; EDcl no REsp nº 509893 / SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 01/02/2006, pág. 479; REsp nº 738699 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 03/10/2005, pág. 221; REsp nº 164753 / SP, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 15/10/2001, pág. 231).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. 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, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030721-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030721-6/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
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 166/167
INTERESSADO : R C I RESTAURANTES COMERCIAIS INDUSTRIAIS E PRESTACAO
SERVICOS LTDA e outros
ZULMIRA BENEDITA RIELLO TARDOCHI
MILTON TARDOCHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00015309820004036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo, no sentido de que, nas execuções fiscais, "a alienação engendrada até 08/06/2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato foi realizado partir de 09/06/2005, data de início da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude" (REsp nº 1141990 / PR, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 19/11/2010).
3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
4. 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, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024642-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024642-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : FUNDACAO UNIVERSITARIA DE SAUDE DE TAUBATE
ADVOGADO : ELIANE YURI MURAO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 158/158vº
INTERESSADO : 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 2 VARA DE TAUBATÉ >21*SSJ>SP
No. ORIG. : 00030236520014036121 2 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com a Súmula nº 393 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça ("A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória").

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. 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, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029377-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029377-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MAURICIO CHERMANN e outro
: DAVI CHERMANN
ADVOGADO : EDUARDO ISAIAS GUREVICH e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 304/305
INTERESSADO : 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' : ASSOCIACAO TIBIRICA DE EDUCACAO
ADVOGADO : LUIS EDUARDO SCHOUERI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00444216620024036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, após a entrada em vigor da Lei nº 11382/2006, que incluiu no Código de Processo Civil o artigo 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação;

e c) garantia integral do juízo (AgRg no Ag nº 1133990 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 14/09/2009; REsp nº 1024128 / PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008).

3. Conforme consignado na decisão agravada, "deve subsistir a decisão agravada, visto que os agravantes não requereram, expressamente, fossem os embargos recebidos com efeito suspensivo, como previsto no parágrafo 1º do artigo 739-A do Código de Processo Civil".

4. Conquanto a oposição dos embargos do devedor, em 24/10/2002 (fl. 21), seja anterior à vigência da Lei nº 11382/2006, o Juízo "a quo" postergou o seu recebimento para após a formalização da garantia da execução, nos autos principais (fl. 237). E os referidos embargos só foram admitidos em 30/08/2011 (fls. 288/291), quando já vigia a nova lei, sendo certo, por outro lado, que, antes disso, em 01/03/2010 (fl. 257), os embargantes se manifestaram nos autos, para desistir de parte da ação, tendo deixado de emendar a inicial, com o pedido de concessão do efeito suspensivo. Aplica-se, ao caso, a teoria do isolamento dos atos processuais, segundo a qual a lei nova, encontrando um processo em andamento, disciplina-o a partir de sua vigência, mas respeitando a eficácia dos atos processuais já realizados.

5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

6. 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, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00005 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018916-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018916-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 202/203
INTERESSADO : IVANE RIVA SCATAMBULO
ADVOGADO : MATHEUS DE OLIVEIRA TAVARES e outro
INTERESSADO : TRANSPORTES ALESSANDRA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00048306120084036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - ART. 173, I, DO CTN - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. 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).

2. No caso, os débitos em cobrança (37.117.402, 37.117.403, 37.117.404, 37.117.400 e 37.117.401) se referem às competências de 03/1998 a 08/2007 e foram constituídos em 24/08/2007, como se vê de fls. 32, 35, 58, 164 e 177, do que se conclui que, diferentemente do que constou da decisão agravada, foram atingidas pela decadência as competências anteriores a 11/2001, ante o decurso do prazo previsto no artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (cinco anos contados "do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter

sido efetuado).

3. Em relação às competências de 12/2001 e 08/2002, cujos recolhimentos deveriam ter sido efetuados entre janeiro e setembro de 2002, o crédito só poderia ser constituído a partir de 01/01/2003, do que se conclui que a constituição do débito, no tocante às referidas competências, ocorreu dentro do prazo previsto no artigo 173, inciso I, do Código de Processo Civil.

4. Recurso 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 recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033466-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033466-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MOVEIS COPIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : JOÃO RAFAEL SANCHEZ PEREZ e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 172/173
INTERESSADO : 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' : JOSE EDUARDO ROMA e outro
: OSVALDO GRACIANI
PARTE RE' : JOSE EDUARDO ROMA
ADVOGADO : RODRIGO AUED e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00010716719994036106 6 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.

2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a substituição de bens penhorados em execução fiscal, a requerimento da parte executada, só será admitida se em dinheiro ou fiança bancária (REsp nº 594761 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, DJ 22/03/2004, pág. 257; REsp nº 259942 / MG, 2ª Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 10/09/2001, pág. 228).

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. 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, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021152-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021152-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE
ADVOGADO : DANIEL DE AGUIAR ANICETO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 227/229
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00105309820104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o exequente pode recusar bem oferecido à penhora, postulando a observância da ordem legal prevista no artigo 11 da Lei de Execução Fiscal (AgRg no Ag nº 1112033 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 14/09/2009; AgRg no Ag nº 1107400 / ES, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascky, DJe 26/08/2009; AgRg no AgRg no Ag nº 1126925 / SP, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 19/08/2009).
3. Conforme consignado na decisão agravada, não foram esgotados os meios para a localização de outros bens, tendo a exequente requerido o bloqueio e penhora de ativos financeiros, pelo convênio BACENJUD, com base no artigo 11, inciso I, da Lei nº 6830/80 c.c. os artigos 655, inciso I, e 655-A do Código de Processo Civil.
4. Também constou da decisão agravada que restou prejudicada a análise do pedido de levantamento da penhora sobre o faturamento, em face de decisão proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 0023684-46.2011.4.03.0000.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
6. 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, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023684-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023684-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE
ADVOGADO : JOSE MARCELO JARDIM DE CAMARGO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 295/298
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00105309820104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo, no sentido de que, no período posterior à "vacatio legis" da Lei nº 11382/2006 (21/01/2007), revela-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras (REsp nº 1184765 / PA, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/12/2010).
3. Conforme consignado na decisão agravada, conquanto a penhora "on line" deva ser limitada em quantidade que não inviabilize a atividade da executada, cumpre ao Juízo da execução, ao invés de simplesmente indeferir o pedido da exequente, fixar os limites da penhora, fazendo-o, não com base em suposições, mas em prova segura. E, apenas se verificada, através de prova segura, que a penhora "on line" inviabilizará a atividade da executada ou se o numerário bloqueado for insuficiente para garantir a execução fiscal, restará justificada a realização de penhora sobre o imóvel nomeado pela executada ou sobre o faturamento mensal da empresa.
4. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
5. 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, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023991-97.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023991-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE

AGRAVANTE : COGUMELO DO SOL AGARICUS DO BRASIL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e
outros
: YASUKO KIMURA
: MARIO KIKUO KIMURA
ADVOGADO : JOSE CABRAL PEREIRA FAGUNDES JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 245/248v°
INTERESSADO : 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 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00316455820074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Decisão que, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo, no sentido de que, no período posterior à "vacatio legis" da Lei nº 11382/2006 (21/01/2007), revela-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras (REsp nº 1184765 / PA, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 03/12/2010).
3. E sobre os bens nomeados à penhora, conforme consignado na decisão agravada, alega a agravante que foram sumariamente recusados pela exequente, mas não instruiu o recurso com cópia integral da execução, nem mesmo com a cópia da manifestação da União Federal, o que impede verificar se, de fato, houve recusa injustificada dos bens nomeados à penhora.
4. Constatou da decisão agravada que, quanto às demais questões suscitadas neste agravo de instrumento, não foram elas examinadas na decisão de Primeiro Grau, o que inviabiliza um pronunciamento desta Corte Regional, sob pena de supressão de instância.
5. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
6. 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, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031144-84.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031144-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
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 : PRODECAU PRODUTOS DERIVADOS DE CACAU IND/ E COM/ LTDA e
outro
: BRUNO ROMANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003585819994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. REDIRECIONAMENTO. ADMISSIBILIDADE.

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. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou a orientação de que, "não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal" (STJ, 1ª Seção, Ag. Reg. nos Emb. de Div. em REsp n. 761.488, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 25.11.09).
3. Após a fixação desse entendimento, as duas Turmas de Direito Público daquela Corte passaram a adotar essa tese inclusive nos casos em que não houve inércia da Fazenda Pública ou a dissolução irregular da pessoa jurídica ocorreu após o transcurso do quinquênio legal (STJ, 1ª Turma, Emb. de Decl. no Ag. Reg. no AI n. 1.272.349, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.12.10; 2ª Turma, REsp n. 1.163.220, Rel. Min. Castro Meira, j. 17.08.10).
4. Essa orientação sugere que a pretensão ao redirecionamento deve ser exercida impreterivelmente nos cinco anos posteriores à primeira citação dos autos, não sofrendo influência dos eventos ocorridos durante o curso da execução fiscal.
5. No caso específico da suspensão da execução fiscal em virtude da oposição de embargos pela pessoa jurídica, esta Quinta Turma já se pronunciou no sentido de que a oposição de embargos pela sociedade não impede que seja requerida a citação dos sócios, de modo que nesse interregno está a fluir o prazo prescricional (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.039257-9, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 06.04.09).
6. 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, 13 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038127-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038127-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : SANTANDER BRASIL ASSET MANAGEMENT DISTRIBUIDORA DE
TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S.A
ADVOGADO : RUBENS JOSE NOVAKOSKI FERNANDES VELLOZA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00212181520114036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC. DECISÃO QUE POSTERGA A ANÁLISE DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA APÓS A VINDA DA CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE CUNHO DECISÓRIO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. NÃO PROVIMENTO.

1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator.
2. A decisão somente poderia ser objeto de recurso de agravo de instrumento na parte de cunho decisório, é dizer, naquilo que ultrapassando o limite de ser meramente um impulso processual, passasse a acarretar ônus ou afetar direitos causando algum dano à parte.
3. Houve a postergação da análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela para depois da vinda da manifestação da parte contrária. Contudo, é conferida ao juiz a possibilidade de postergar a apreciação do feito se entender prudente e cauteloso fazê-lo. Ora, não há como compelir o Magistrado que aguarda a manifestação da parte contrária, para melhor formar sua convicção, a julgar de plano.
4. Ademais, a análise do mérito importaria, indiscutivelmente, em supressão de uma esfera de jurisdição, vez que não houve, ainda, em primeira instância, qualquer apreciação da medida, seja quanto a seu conhecimento, seja quanto à matéria que versa. Impedir que a parte tenha sua pretensão conhecida e julgada por dois juízos distintos caso não se conforme com a primeira decisão é ferir o princípio do duplo grau de jurisdição, implicando em eventual prejuízo à parte recorrente.
5. 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 voto do relator.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

LUIZ STEFANINI
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016679-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016679-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : MARIA LUCIA CECCON e outros
ADVOGADO : ELIEZER PEREIRA MARTINS e outro
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA CARNELOSSA
: JOSE MOACIR CECCON
: ANA PAULA CECCON
: AMARO CECCON NETO
ADVOGADO : ELIEZER PEREIRA MARTINS
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00238712420104036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. MILITAR. PENSÃO. AGRAVO DE

INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART. 273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

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. O art. 273 do Código de Processo Civil condiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória ((TRF da 3ª Região, AI n. 2009.03.00.020432-9, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 17.11.09; AI n. 2008.03.00.002252-1, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09; AG n. 2003.03.00.013812-4, Rel. Des. Fed. Suzana Camargo, j. 01.08.05).

3. Os agravantes pretendem obter tutela antecipada que lhes assegure o direito ao recebimento da pensão percebida pelo seu falecido pai em virtude do serviço militar prestado na Força Expedicionária Brasileira. Os recorrentes, porém, não comprovam a dependência econômica em relação ao titular da pensão, que faleceu em 03.11.08, mais de dois anos antes do ajuizamento da ação, em 30.11.10.

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, 13 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010642-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010642-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : RAFAEL MALETTA BAEZA
ADVOGADO : TIAGO TEBECHERANI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008862720114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI N. 5.292/67. LEI N. 12.336/10. INAPLICABILIDADE. *TEMPUS REGIT ACTUM*.

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. Não há como se aplicar o art. 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação a médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários (MFDV), aos que são dispensados do serviço militar por excesso de contingente. Precedentes do STJ.
3. A edição da Lei n. 12.336/10 é posterior à data da dispensa do agravante, devendo ser observados os princípios do *tempus regit actum* e da irretroatividade das leis, insubsistentes, portanto, as alegações da União.
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, 13 de fevereiro de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013893-53.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013893-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : PEDRO CAPPUCCI BAPTISTA incapaz
ADVOGADO : BEATRIZ QUINTANA NOVAES e outro
REPRESENTANTE : ROSENDO RODRIGUES BAPTISTA NETO
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00055033020114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. AUXÍLIO-RECLUSÃO. RENDA DO PRESO. ART. 13 DA EC N. 20/98. APLICABILIDADE.

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. Conforme entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal, em decisão proferida nos termos do art. 543-A do Código de Processo Civil, deve ser considerada como parâmetro para a concessão do auxílio-reclusão a renda do segurado preso e não a de seus dependentes (STF, RE n. 587365, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 25.03.09).
3. A alteração trazida pela EC n. 20/98 não se restringe apenas aos segurados do Regime Geral de Previdência Social, haja vista que o art. 13 dessa emenda constitucional sinaliza que também se aplica aos servidores público.
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, 13 de fevereiro de 2011.
Andre Nekatschalow

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010986-66.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.048502-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : RENATA VALERIA PINHO CASALE
APELADO : NILTON DO CARMO TCHIZLI
ADVOGADO : ARTHUR JORGE SANTOS
: ANGELINA RIBEIRO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.10986-9 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS. ADCT, ART. 19. VÍNCULO JURÍDICO. REQUISITOS. LEI N. 9.649/98, ART. 58, § 3º. CONCURSO PÚBLICO. EXIGIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICES LEGAIS. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A Constituição da República de 1988 instituiu o Regime Jurídico Único, do qual se beneficiaram, nos termos do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, somente os empregados que, em 05.19.88, haviam já completado pelo menos 5 (cinco) anos de exercício continuado nos respectivos empregos, os quais restaram transformados em cargos pelo § 1º do art. 243 da Lei n. 8.112/90. Esses servidores, malgrado terem ingressado no serviço público sem submeterem-se a concurso público, beneficiam-se com o Regime Jurídico Único. Os servidores que ingressaram posteriormente a 05.10.88 ou que nessa data não haviam completado 5 (cinco) anos de serviços continuados, somente se beneficiam do Regime Jurídico Único se aprovados em concurso público, nos termos do que estabelece o art. 39 da Constituição da República, o qual remanesce vigente à vista da declaração de inconstitucionalidade da Emenda Constitucional n. 19/98 que, malgrado tenha dado nova redação àquele dispositivo, foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn n. 2.135.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem reconhecido a aplicabilidade do Regime Jurídico Único aos contratados anteriormente à Constituição da República, obviamente preenchidos os requisitos supramencionados (STJ, REsp n. 820696, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 02.09.08; EDREsp n. 702315, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 25.10.07; REsp n. 333064, Rel. Des. Fed. Conv. Jane Silva, j. 18.09.07). Os precedentes do Superior Tribunal de Justiça também indicam que o § 3º do art. 58 da Lei n. 9.649/98, cuja vigência em princípio ainda subsiste, inibe a aplicação do Regime Jurídico Único no âmbito dos conselhos de fiscalização de profissão regulamentada (STJ, REsp n. 1981719, Rel. Min. Thereza de Assis Moura, j. 09.11.06; AGREsp n. 330517, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 16.05.06). Julgados deste Tribunal exigem os requisitos instituídos pelo art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para que possa ser aplicado o Regime Jurídico Único (TRF da 3ª Região, AMS n. 200361000138620, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 23.11.09; AMS n. 97030314481, Rel. Juiz Fed. Conv. Carlos Loverra, j. 20.09.07).

3. 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.

5. Contava o apelado, até 29.01.96, com 30 anos, 6 meses e 27 dias de tempo de serviço. Malgrado não tenha prestado concurso público, o recorrido não foi contratado por prazo determinado e contava com mais de 5 anos de continuada prestação de serviços, nos termos do art. 19 do Ato das Disposições Transitórias, porquanto admitido pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo em 23.03.65.

Preenchidos os requisitos exigidos, encontra-se o apelado abrangido pelo Regime Jurídico Único, como servidor estável, fazendo jus, portanto, à aposentadoria nos termos do art. 186 da Lei n. 8.112/90.

8. Reexame necessário parcialmente provido. Recurso de apelação do CREA desprovido.

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 reexame necessário e negar provimento ao recurso do CREA, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027219-80.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027219-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : CONDOMINIO EDIFICIO ITAGUA
ADVOGADO : JOSE CORPO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro
AGRAVADO : ALBERT ILTON VERSATI e outro
: ANA MARIA LUCCAS
ADVOGADO : JAIME DIAS MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024192120114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. PENHORA ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. INADMISSIBILIDADE.

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. Antes da resolução da propriedade, o bem objeto de alienação fiduciária pertence à esfera patrimonial do credor fiduciário e não responde por dívida contraída pelo devedor fiduciante em face de terceiros (STJ, AGA n. 568.008, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 16.04.09; REsp n. 916.782, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.09.08; REsp n. 910.207, Rel. Min. Castro Meira, j. 09.10.07).
3. 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, 13 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.012736-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : WAGNER BARBOSA DE OLIVEIRA e outro
: VALERIA MARIA FAHL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DIRCEU DA COSTA e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00062518620074036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE CAUSOU O GRAVAME. PRAZO RECURSAL.

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. O prazo recursal conta-se da intimação da decisão objeto de irresignação. E o gravame não decorre da decisão que aprecia o pedido de reconsideração ou do despacho que reitera a decisão anterior ou que determina a prática de ato material necessário ao seu cumprimento, mas sim daquela que em primeiro lugar resolveu a questão controvertida (STJ, AgREsp n. 1202874, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.10.10; REsp n. 1024856, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 14.04.09).

3. A decisão do MM. Juiz *a quo* que analisou a inclusão, nos cálculos da contadoria judicial, do percentual de 67,92% sobre o valor do financiamento, foi proferida em 04.11.09. A decisão ora agravada, proferida em 04.05.11, limitou-se a afirmar que a pretensão dos agravantes já fora rejeitada, razão pela qual nada haveria a ser decidido. Logo, constata-se a intempestividade do agravo de instrumento, interposto somente em 11.05.11.

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, 13 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.007906-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO VALENTIM NASSA e outro
AGRAVADO : TEREZA CRISTINA TALIBERTI DE PAULA e outro

ADVOGADO : APARECIDA DA GRACA BARBARINI DE CAMARGO
ORIGEM : ANA MARIA FRANCISCO DOS SANTOS TANNUS e outro
AGRAVADA : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 00159135519994036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. LIQUIDAÇÃO. ROUBO DE JOIAS. LAUDO PERICIAL. ACOLHIMENTO. ADMISSIBILIDADE.

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. Entende-se que o Juiz pode fixar o valor da indenização de joias roubadas baseado em parâmetros fornecidos pela perícia, nos termos do art. 131 do Código de Processo Civil (TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.035504-2-SP, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.01.09).
3. Não merece prosperar a alegação da recorrente de que os valores das joias deveriam ser fixados de acordo com os valores que seriam obtidos em leilões da CEF, uma vez que não há comprovação de que eles representariam os valores de mercado, critério determinado no acórdão.
4. No que concerne ao estado das joias, é razoável o esclarecimento do perito de que nem sempre um defeito na peça representa a sua desvalorização. Ademais, segundo o perito, não haveria informações suficientes nas cautelas emitidas pela CEF para se afirmar a qualidade, uso e estado de conservação das joias. Em relação a esse ponto, a agravante não juntou aos autos documentos que permitam concluir em sentido contrário.
5. Para a avaliação, foi considerado o valor do ouro (segundo a cotação do Banco Central e Gazeta Mercantil) somado ao peso da peça (no laudo, o perito denomina como "mão de obra"), não a multiplicação de valores, como aduz a CEF. Ao contrário do que alega a recorrente e do que consta na decisão recorrida, no laudo pericial não foram incluídos tributos ou lucro da cadeia produtiva.
6. Os valores das peças com pedras e outros materiais foram estabelecidos de acordo com o preço médio pesquisado junto a 3 (três) lojas do ramo, critério que representa o valor de mercado fixado no acórdão.
7. 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, 13 de fevereiro de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022404-30.1998.4.03.6100/SP

1998.61.00.022404-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALEXANDRO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ANTONIO CANTAGALLO e outro
REPRESENTANTE : MARINA FRANCISCA DA SILVA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00224043019984036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MILITAR. DANOS MORAIS. INCAPACIDADE. EVENTO. NEXO CAUSAL. PROVA PERICIAL. NECESSIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO. INTERVENÇÃO. CPC, ARTS. 82 E 83.

1. Pertinente proceder-se à dilação probatória requerida pelo Ministério Público Federal e pelo autor, dado que Sr. Perito do IMESC procedeu à perícia requerida pelo Juízo em 08.02.00 (fls. 67/69), como se fosse pedido de reavaliação da interdição, cuja perícia fora realizada em 23.01.98 (fls. 19/21), sem manifestar-se, dado que não lhe fora formulado quesito nesse sentido, se havia nexo de causalidade entre fato (afogamento) e dano (incapacidade do autor).
2. Acolhida manifestação do Ministério Público Federal e apelação do autor parcialmente provida para anular a sentença.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a manifestação do Ministério Público Federal e dar parcial provimento à apelação do autor para anular a sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023857-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023857-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : ESTATEC SAO CARLOS COM/ E FUNDACOES LTDA
ADVOGADO : LUÍS FELIPE TROMBELLI DE HANAI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017124220104036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. CPC, ART. 739-A.

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. O MM. Juízo *a quo* afirmou que houve penhora na execução fiscal. Entretanto, a União não instruiu o feito com elementos aptos a demonstrar que a garantia da execução não teria sido integral. Ademais, conforme consta na decisão ora recorrida, a União não demonstra que seriam sem fundamento as alegações do embargante de que teria ocorrido prescrição do crédito tributário e que a empresa teria aderido ao parcelamento, com suspensão da exigibilidade do crédito tributário.
3. Em decorrência, deve ser negado provimento ao agravo legal, por não ter a recorrente se desincumbido do ônus de comprovar que a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento não estaria autorizada pelos precedentes dos Tribunais Superiores ou, conforme o caso, do próprio Tribunal.
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, 13 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016766-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016766-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : SINASEFE SP SINDICATO NACIONAL DOS SERVIDORES FEDERAIS DA
EDUCAÇÃO BÁSICA PROFISSIONAL E TECNOLÓGICA SEÇÃO SINDICAL
DE SÃO PAULO
ADVOGADO : APARECIDO INACIO e outro
AGRAVADO : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCAÇÃO CIÊNCIA E TECNOLOGIA DE SÃO
PAULO IFSP
ADVOGADO : RENATA CHOIFI HAIK
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SÃO PAULO >1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00032852920114036100 2 Vt SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VEDAÇÕES. LEI N. 9.494/97. ADC N. 4. INTERPRETAÇÃO ESTRITA. CASUÍSTICA.

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. O Supremo Tribunal Federal reconheceu a constitucionalidade do art. 1º da Lei n. 9.494/97, tendo ademais determinado a suspensão de qualquer antecipação de tutela contra a Fazenda Pública que tenha por pressuposto discussão acerca de sua constitucionalidade (STF, ADC n. 4). Segue-se que o juiz está adstrito ao cumprimento daquele preceito, que por seu turno reporta-se a outros dispositivos legais (Lei n. 4.348/64, art. 5º e parágrafo único e art. 7º; Lei n. 5.021/66, art. 1º e § 4º; Lei n. 8.437/92, arts. 1º, 3º e 4º), que, resumidamente, vedam a antecipação da tutela nas seguintes hipóteses: *a)* reclassificação ou equiparação de vantagens; *b)* concessão de aumento; *c)* extensão de vantagens; *d)* outorga ou adição de vencimento; *e)* reclassificação funcional; *f)* pagamento de vencimentos e vantagens pecuniárias. Esses impedimentos decorrem do princípio da separação dos Poderes, pois não cabe ao Poder Judiciário: dado o princípio da legalidade da Administração Pública, os pagamentos por ela realizados dependem de previsão legal, o que impede, em princípio, que o próprio juiz proveja a respeito. Feita essa observação, entende-se não somente o conteúdo da restrição, mas também a razão pela qual a jurisprudência tempera a restrição, limitando-a aos casos estritamente supramencionados (NEGRÃO, Theotônio, *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 40ª ed., São Paulo, Saraiva, 2008, 2.125, nota 4 ao art. 1º).

3. Pretende o Sindicato a antecipação de tutela para que os servidores públicos federais da educação básica e profissional sejam reclassificados nos termos da Lei n. 11.784/08, com a obtenção imediata de efeitos remuneratórios. Trata-se de hipótese de antecipação de tutela expressamente vedada pelo art. 1º da Lei n. 9.494/97 e conforme acima explicitado, não se enquadra na exceção à regra, admitida pelo E. STJ.

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, 13 de fevereiro de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002453-88.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002453-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : SEBASTIAO MANOEL ANANIAS
ADVOGADO : MARLO RUSSO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 396/400
INTERESSADO : 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 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024538820104036113 2 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto no artigo 97 do Código Tributário Nacional e nos artigos 5º, "caput", 150, inciso II, e 195, parágrafo 4º, da Constituição Federal.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000835-50.2010.4.03.6003/MS

2010.60.03.000835-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 223/229
INTERESSADO : VAINO CESAR DA SILVA QUEIROZ
ADVOGADO : PAULO CESAR DA SILVA QUEIROZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00008355020104036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97 e 195, inciso I, da Constituição Federal, no artigo 481 do Código de Processo Civil e nos artigos 12 e 30, inciso III, IV e V, da Lei nº 8212/91.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001140-86.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001140-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 212/216
INTERESSADO : ANTONIO JORGE CUEL espolio e outros
: IRMA RODRIGUES CUEL
: ELIZABETH APARECIDA CRUEL SPADARI
: APARECIDO DONIZETTI SPADARI
: MARY CUEL FACTOR
: EDSON DONIZETTI FACTOR
ADVOGADO : LUIZ CARLOS VICK FRANCISCO e outro
No. ORIG. : 00011408620104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97 e 195, inciso I, da Constituição Federal, no artigo 481 do Código de Processo Civil nos artigos 12, 30, inciso III, IV e V, da Lei nº 8212/91, no artigo 24 do Decreto nº 2173/97, no artigo 200 do Decreto nº 3048/99 e no artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001172-85.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001172-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : ADEMAR BUORO E OUTROS
ADVOGADO : MICHEL CHYBLI HADDAD NETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 139/143
INTERESSADO : 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. : 00011728520104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal Relatora

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005547-92.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005547-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 75/79
INTERESSADO : HECILDA THEREZINHA MELLAO CECCHI
ADVOGADO : THIAGO MACHADO GRILO e outro
No. ORIG. : 00055479220104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 97 e 195, inciso I, da Constituição Federal, no artigo 481 do Código de Processo Civil nos artigos 12, 30, inciso III, IV e V, da Lei nº 8212/91, no artigo 24 do Decreto nº 2173/97, no artigo 200 do Decreto nº 3048/99 e no artigo 20, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003334-96.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.003334-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 351/359
INTERESSADO : PRAISE RESTAURANTE LTDA e filia(l)(is) e outros
: LANDSCAPE RESTAURANTE LTDA e filial
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
No. ORIG. : 00033349620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU

CONTRADIÇÃO.

1. Não há no acórdão embargado qualquer omissão, obscuridade ou contradição a esclarecer via embargos de declaração, até porque restou claro que não houve afronta ao disposto nos artigos 22, inciso I, e 28, inciso I, parágrafo 9º, da Lei nº 8212/91, no artigo 60, parágrafo 3º, da Lei nº 8213/91, no artigo 458 da Consolidação das Leis do Trabalho e no artigo 97 da Constituição Federal.
2. Não podem ser acolhidos os embargos de declaração com o propósito de instaurar nova discussão sobre a controvérsia jurídica já apreciada, e ou com fim de prequestionamento, se não restarem evidenciados os pressupostos indicados no art. 535 do CPC.
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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15014/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005755-96.1998.4.03.6000/MS

2001.03.99.056103-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : MARCELO ALEXANDRE DA SILVA
APELADO : JOAQUIM FRANCISCO ALVES
ADVOGADO : EDGARD PAZ BORGONHA
No. ORIG. : 98.00.05755-2 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança, impetrado por **JOAQUIM FRANCISCO ALVES**, contra ato do Sr. **PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**, objetivando a concessão da segurança para que o Conselho Impetrado defira a habilitação legal para que o Impetrante possa responsabilizar-se tecnicamente também pela filial do estabelecimento de sua propriedade (fls. 02/08).

Afirma o Impetrante ser habilitado, na qualidade de provisionado, regularmente inscrito junto ao Conselho Regional de Farmácia do Estado de Mato Grosso do Sul, sob n. 326/96, sendo sócio proprietário de uma pequena drogaria, denominada COMERCIAL VIDA NOVA LTDA. - ME.

Acrescenta ter aberto uma pequena filial de seu comércio, denominada DROGARIA SANTA MARIA, na mesma cidade, localizada em frente ao estabelecimento matriz, para explorar o mesmo ramo de atividade comercial, sendo que em ambos não há manipulação nem fabricação de qualquer tipo de medicamento.

Aduz que, sendo responsável técnico pela matriz, no período das 6h30 às 13h, requereu junto ao CRF/MS autorização para assumir a responsabilidade técnica também da filial, no horário das 13h às 22h, pleito indeferido, sob o argumento de ferir o art. 20, da Lei n. 5.991/73.

Sustenta o Impetrante que a limitação constante do mencionado dispositivo legal não alcança os profissionais exercentes de direção técnica de drogaria, uma vez que estas não manipulam fórmulas, como as farmácias.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 09/47.

A medida liminar foi deferida (fls. 49/52).

A segurança foi concedida, para autorizar o Impetrante a atuar também como responsável técnico do estabelecimento denominado DROGARIA SANTA MARIA (fls. 85/88).

Sentença submetida ao reexame necessário.

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de Mato Grosso do Sul interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma da sentença, sustentando que a pretensão do Apelado encontra óbice não somente no art. 20, da Lei n. 5.991/73, como também no art. 15 do mesmo diploma legal, não havendo discriminação ou restrição entre farmácia e drogaria, pois ambos devem possuir responsável técnico durante todo o seu horário de funcionamento (fls. 95/100).

Com contrarrazões (fls. 110/113), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança (fls. 116/123).

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Trata-se de mandado de segurança, objetivando a concessão de segurança a fim de determinar ao Conselho Regional de Farmácia o deferimento da habilitação legal para que o Impetrante possa responsabilizar-se tecnicamente também pela filial do estabelecimento de sua propriedade.

Acerca da matéria, assim dispõe a Lei n. 5.991/73:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

(...)

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

...

Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

§ 1º - A presença do técnico responsável será obrigatória durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento.

...

Art. 20 - A cada farmacêutico será permitido exercer a direção técnica de, no máximo, duas farmácias, sendo uma comercial e uma hospitalar."

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se não haver vedação à acumulação de exercício de direção técnica de duas drogarias, porquanto as normas que limitam o direito de livre exercício de profissão devem ser interpretadas restritivamente.

Nos termos do disposto no transcrito art. 4º, na drogaria há apenas dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens, sendo que na farmácia, além de tais atividades, há ainda a manipulação dos mesmos.

Tendo em vista que a Lei n. 5.991/73 impõe que as drogarias e farmácias tenham, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, devidamente inscrito no Conselho Regional de Farmácia, durante todo o horário de funcionamento do estabelecimento (art. 15, *caput* e §1º), cabe à autarquia impetrada promover a fiscalização e aplicar as penalidades devidas.

Nessa linha decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial Representativo de Controvérsia, assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. EXERCÍCIO PROFISSIONAL. FARMACÊUTICO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. ACUMULAÇÃO DE ATIVIDADES EM DROGARIA E FARMÁCIA. POSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VEDAÇÃO LEGAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, CPC. NÃO CONFIGURADA.

1. O farmacêutico pode acumular a responsabilidade técnica por unidade farmacêutica e por unidade de drogaria, bem como a responsabilidade por duas drogarias, espécies do gênero "farmácia". Precedentes do STJ: AgRg no REsp 1008547/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 27/04/2009; EDcl no AgRg no REsp 1008960/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 23/04/2009; AgRg no REsp 1031008/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de DJ de 17/12/2008; REsp 1008577/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ de 16/04/2008; e REsp 968.778/MG, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 07/02/2008.

2. O art. 20 da Lei 5.991, de 1973, ao dispor que "a cada farmacêutico será permitido exercer a direção técnica de no máximo, duas farmácias, sendo uma comercial e uma hospitalar" não veda a acumulação de exercício de direção técnica de uma farmácia e uma drogaria, sendo certo que as normas restritivas não podem ser interpretadas ampliativamente, consoante princípio comezinho de hermenêutica jurídica.

3. A drogaria é uma espécie de farmácia com atividades limitadas (art. 4º, incisos X e XI, da Lei 5.991, de 1973), na qual há dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens, enquanto na farmácia, além de se efetuar dispensação e comércio de drogas, há a manipulação de fórmulas medicamentosas.

4. Os Embargos de Declaração que enfrentam explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC.

5. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ - 1ª Seção, REsp 1112884, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 26.08.2009, DJ de 18.09.2009).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003418-47.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003418-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO : FUNDACAO CIVIL CASA DE MISERICORDIA DE FRANCA
ADVOGADO : MARCELO DRUMOND JARDINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Vistos.

Em homenagem ao princípio do contraditório, bem como diante da possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos embargos de declaração de fls. 716/726, intime-se o Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo - CREMESP, para que apresente contrarrazões aos referidos embargos, no prazo de 5 (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034827-13.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.034827-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : UBIRATA FAGUNDES
ADVOGADO : ANDREA GIOVANA PIOTTO (Int.Pessoal)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 1383/1543

APELADO : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : RAFAEL AUGUSTO THOMAZ DE MORAES
No. ORIG. : 06.00.00003-9 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos à execução fiscal, opostos por **UBIRATÁ FAGUNDES**, objetivando a desconstituição do título executivo, sustentando a prescrição do crédito, bem como ser indevido o pagamento das anuidades, porquanto não mais exerce a profissão de engenheiro agrônomo (fls. 02/04).

Os embargos foram julgados improcedentes, com a condenação do Embargante ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em 20% (vinte por cento) do valor da execução, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil (fls. 36/38).

O Embargante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 47/49).

Com contrarrazões (fls. 53/60), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relatório, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Primeiramente, não há que se falar em início da contagem do prazo prescricional somente após o encerramento do exercício financeiro correspondente, consoante o disposto no § 4º, do art. 1º, da Resolução n. 270/81 do CONFEA, porquanto as anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, *caput*, C.R.). Nesse sentido a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estampada em acórdão cuja ementa transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. ANUIDADE. TRIBUTO. CONSELHO PROFISSIONAL. LEGALIDADE.

1 O STJ pacificou o entendimento de que as anuidades dos Conselhos Profissionais, à exceção da OAB, têm natureza tributária e, por isso, seus valores somente podem ser fixados nos limites estabelecidos em lei, não podendo ser arbitrados por resolução e em valores além dos estabelecidos pela norma legal.

2. Recurso especial não-conhecido."

(STJ - 2ª T., REsp - 362278/RS, Rel. Min. João Otávio De Noronha, j. em 07.03.06, DJ 06.04.06, p. 254).

Assim, é aplicável à hipótese o art. 174, do Código Tributário Nacional, de forma que a prescrição para a cobrança da anuidade ocorre após cinco anos contados da constituição definitiva do crédito.

Com efeito, tratando-se de cobrança de anuidade devida aos Conselhos Profissionais, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora.

A partir desse momento, o débito torna-se exigível, podendo, assim, ser inscrito em dívida ativa, com o posterior ajuizamento de execução fiscal.

Nesse sentido, o entendimento pacificado desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. COBRANÇA DE ANUIDADES. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO (ART. 174 DO CTN). OCORRÊNCIA.

1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional.

4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

5. In casu, tendo decorrido prazo superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), há que ser mantido o decreto de prescrição dos créditos.

6. *Apelação improvida.*"

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 1589264, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 07.04.2011, DJF3 CJ1 13.04.2011, p. 1180).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E ARQUITETURA - CREA. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DO VENCIMENTO.

OCORRÊNCIA. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que anuidades profissionais têm natureza tributária, sujeitando-se ao regime de prescrição do artigo 174 do Código Tributário Nacional, computando-se o quinquênio da constituição definitiva do crédito tributário, que somente pode ser interrompido pela propositura da ação, ordem de citação ou própria citação, conforme o caso. 2. As anuidades profissionais são exigíveis a partir de janeiro de cada ano, devendo ser pagas até 31 de março subsequente, sob pena de multa moratória (artigo 63, §§ 1º e 2º, da Lei nº 5.194/66), sendo que, na espécie, os vencimentos ocorreram em março/1999 e março/2000, ao passo que a ação de execução fiscal somente foi ajuizada em junho/2005, ou seja, depois de cinco anos do termo inicial, a que se referiu a própria CDA, assim demonstrando, de forma manifesta, a consumação integral do prazo prescricional. 3. Inviável cogitar-se da contagem da prescrição a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao da anuidade, pois tal termo inicial, segundo o Código Tributário Nacional, tem pertinência, especificamente, com a decadência (artigo 173, I, CTN) e não com a prescrição como pretendido. 4. Não pode prevalecer a tese de que, com a inscrição na dívida ativa, a prescrição restou suspensa, nos termos do § 3º do artigo 2º da Lei nº 6.830/80. É que tal preceito contraria o regime de prescrição fixado pelo artigo 174 do CTN que, enquanto lei complementar, prevalece na disciplina das normas gerais de direito tributário. 5. Agravo inominado desprovido."

(TRF - 3ª Região, 3ª T., AC 1495915, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 13.05.2010, DJF3 CJ1 24.05.2010, p. 362).

Destaque-se que no **âmbito tributário** as normas referentes à decadência e à prescrição **reclamam veiculação por lei complementar** (art. 146, III, "b", da CR/88).

A propósito, consagrando o entendimento de que a decadência e a prescrição tributárias são matérias reservadas à lei complementar, na forma prevista no art. 146, III, "b", da Constituição da República, o Supremo Tribunal Federal editou a **Súmula Vinculante n. 8** (D.O.U. de 20/06/2008), declarando que *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário."*

Dessa forma, no que tange à decadência e à prescrição tributárias, incidem as normas de conteúdo material estabelecidas pelo Código Tributário Nacional (CTN), diploma recepcionado, pela atual Constituição, como lei complementar.

Cumprir destacar que a norma contida no art. 2º, § 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em Dívida Ativa suspende a prescrição por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não tributárias.

Nesse sentido, a Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça decidiu, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade no Agravo de Instrumento n. 1.037.765/SP, a ilegitimidade da aplicação da referida norma, em relação aos créditos tributários, em acórdão assim ementado:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTIGOS 2º, § 3º, E 8º, § 2º, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR.

1. Tanto no regime constitucional atual (CF/88, art. 146, III, b), quanto no regime constitucional anterior (art. 18, § 1º da EC 01/69), as normas sobre prescrição e decadência de crédito tributário estão sob reserva de lei complementar. Precedentes do STF e do STJ.

2. Assim, são ilegítimas, em relação aos créditos tributários, as normas estabelecidas no § 2º, do art. 8º e do § 3º do art. 2º da Lei 6.830/80, que, por decorrerem de lei ordinária, não podiam dispor em contrário às disposições anteriores, previstas em lei complementar.

3. Incidente acolhido."

(STJ, AI no Ag 1.037.765/SP, Corte Especial, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe 17.10.2011).

No presente caso, o Embargado ajuizou a execução em 21.06.06 para a cobrança das anuidades com vencimento em março de 2000 e março de 2001.

Dessa forma, tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento das anuidades (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito.

Por fim, condeno o Embargado ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO, PARA JULGAR PROCEDENTES OS EMBARGOS**, à vista do reconhecimento da prescrição do crédito, com fundamento nos arts. 174 do Código Tributário Nacional e 269, IV, do Código de Processo Civil, condenando o Embargado ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008909-03.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.008909-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : JULIANA ROSSETO ARAUJO
ADVOGADO : JANAINA DE OLIVEIRA CAMPOS e outro
APELADO : Pontificia Universidade Catolica de Sao Paulo PUC SP
ADVOGADO : MARIANA ACOCELLA
No. ORIG. : 00089090320094036109 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Declaro minha suspeição, nos termos do art. 135, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos à UFOR para redistribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010107-42.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.010107-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP

ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES e outro
APELADO : CLINICA PNEUMOLOGICA DE ARARAQUARA
No. ORIG. : 00101074220094036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA, ARQUITETURA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO** contra **CLÍNICA PNEUMOLÓGICA DE ARARAQUARA**, objetivando a cobrança de multa no valor de Cr\$ 568.653,62 (quinhentos e sessenta e oito mil, seiscentos e cinquenta e três cruzeiros e sessenta e dois centavos) (fls. 02/03).

Não tendo sido efetivada a citação da Executada (fl. 05vº), o MM. Juiz *a quo*, em 29.11.95, suspendeu o curso da execução, nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/80 (fl. 18vº).

Intimado para se manifestar nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 (fl. 25), a Executada ficou-se inerte. O MM. Juiz de primeira instância reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente e julgou extinta a execução, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 (fl. 28).

O Exequente interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 30/37).

Subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs, previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

Primeiramente, cumpre esclarecer tratar-se de execução fiscal ajuizada para cobrança de multa administrativa, devendo ser aplicada a regra do Decreto n. 20.910/32, a qual estabelece o prazo prescricional de 5 (cinco) anos:

"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Nesse sentido, pacificou-se a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no recurso especial representativo da controvérsia 1.105.442/RJ e da Colenda Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).

2. Recurso especial provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1,105.442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 09.12.2009, DJe de 28.02.2011).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. COBRANÇA DE ANUIDADE E MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. CONTAGEM DE PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. 1. De acordo com o art. 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. 5. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desídia ou negligência da exequente,

há que se considerar como dies ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ. 6. Quanto à cobrança das multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da notificação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto n.º 20.910/32 e art. 1º da Lei n.º 9.873/99. 7. In casu, houve o decurso de período superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), de acordo com o disposto na regra sumular, tanto para a cobrança da anuidade, como da multa administrativa. 8. Apelação improvida." (TRF - 3ª Região, 6ª T., Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 1391220/SP, j. em 20.01.11, DJF3 CJ1 26.01.2011, p. 429, destaque meu).

Ressalte-se, ademais, que, consoante o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, aplicável a dívidas de natureza não-tributária, como é o caso dos autos, a inscrição em dívida ativa "suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 (cento e oitenta) ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo". De outra parte, o despacho que ordena a citação interrompe o transcurso do lapso prescricional, nos termos do art. 8º, § 2º, da referida lei, aplicável inclusive, à execução fiscal de créditos não tributários. Nessa linha de raciocínio a atual orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.

1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

2. Inocorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, REsp 1165216/SE, j. em 02.03.2010, DJe 10.03.2010).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Em se tratando de execução fiscal, relativa a dívida de natureza não tributária, é aplicável a causa interruptiva da prescrição, prevista no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, ou seja, "o despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição", conforme pacífica jurisprudência deste Tribunal.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 2ª T., Min. Mauro Campbell Marques, REsp 1279941/MT, j. em 18.10.2011, DJe 24.10.2011).

Outrossim, inaplicável o art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 porquanto, consoante entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o reconhecimento da prescrição intercorrente pressupõe a formação e a existência de relação processual triangular no curso do processo e, no caso em tela, não houve a citação:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CARACTERIZADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO GENÉRICA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC, REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.280/2006. POSSIBILIDADE.

1. Inexiste a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida.

2. A verificação pelas instâncias ordinárias acerca da ocorrência da prescrição ocorreu de forma satisfatória, e de acordo com a análise da CDA que instruiu a presente execução. Alterar esse entendimento demandaria a incursão no contexto fático-probatório dos autos, o que não é possível nesta instância, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

3. In casu, restou decretada a prescrição nos termos do art. 174 do CTN, porquanto decorridos mais de cinco anos entre a constituição definitiva do crédito e a citação do recorrido, o que não houve até o momento da prolação da sentença.

4. Entendo que tal interpretação não merece reparos; porquanto, a hipótese dos autos não cuida de prescrição intercorrente, mas de prescrição genérica que se concretiza fora do processo e pressupõe a inércia do credor antes da triangulação da relação processual.

Agravo regimental improvido."

(STJ, 2ª T., Min. Humberto Martins, AgRg no Ag 1407002/PE, j. em 08.11.011, DJe 16.11.11, grifei).

Com efeito, o Exequente ajuizou a ação em 12.10.94 para a cobrança de multa punitiva cuja data da constituição do crédito é 23.02.89, restando caracterizada a ocorrência da prescrição, não obstante a suspensão do prazo pelo prazo de 180 dias.

Isto posto, com fundamento nos arts. 219, § 5º e 269, IV, do Código de Processo Civil e no art. 1º do Decreto n. 20.910/32, **RECONHEÇO, DE OFÍCIO, A PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO** e, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012966-24.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012966-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : MARTA HELENA NARESSE
ADVOGADO : MARCIO LUIZ ROSSI e outro
AGRAVADO : INSTITUICAO TOLEDO DE ENSINO
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS
: CELIA CRISTINA MARTINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029979120104036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **MARIA HELENA NARESSE**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada, objetivando que a autoridade impetrada proceda à matrícula da impetrante, na disciplina de Prática Jurídica Trabalhista, assim como permita à autora realizar as provas regulares, em especial a avaliação pedagógica designada para o dia 15 de abril de 2010.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifíco que foi proferida sentença, a qual denegou a segurança pleiteada nos termos 269, I, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **JULGO PREJUDICADO** o agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023207-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023207-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : HONORIO TAKESHI SIGUEMATU
ADVOGADO : CECILIA LEMOS NOZIMA e outro
AGRAVADO : LONDON FOG S/A COM/ DE CALCADOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05237520819974036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027080-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027080-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CARMEN TEREZA ANGELINO DE ALMEIDA
ADVOGADO : MARIFLAVIA APARECIDA P CASAGRANDE e outro
AGRAVADO : DIFEL IND/ E COM/ LTDA e outro
: OLIVAR RIBEIRO DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00064271619994036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027082-98.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027082-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS DIAS e outro
: MERCIA APARECIDA ROMANO DIAS
ADVOGADO : ALESSANDRO DIAS FIGUEIRA e outro
AGRAVADO : R D COM/ DE ARTIGOS PARA JARDINAGENS DECORACOES E
: REPRESENTACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00015032520004036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037145-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037145-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : FOCCAR INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS LTDA
ADVOGADO : LUCIANA ROSANOVA GALHARDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00188668420114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038302-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038302-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JORGE AMILTO NOVELLO
ADVOGADO : ADRIANO GREVE
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

PARTE RE' : RODOVIARIO NOVA ERA LIMEIRA LTDA -EPP e outros
: ARAUJO E SAMPAIO LTDA
: RODOCOLD LOGISTICA E TRANSPORTES LTDA
: NATALINO SAMPAIO ARAUJO
: FABIANA NOVELLO
: EDUARDO JOSE APARECIDO SAMPAIO ARAUJO
: HELENA ANA NOVELLO
: GILBERTO DA SILVA ROMEIRO
: GIOVANI MAGALHAES CERAVOLO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.08784-0 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JORGE AMILTO NOVELLO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, deferiu o pedido da Exequente de redirecionamento da execução aos sócios indicados.

Sustenta, em síntese, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, uma vez que não agiu com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional

Salienta que os sócios não respondem de forma pessoal e solidária com seus bens pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, salvo se ultrapassarem os limites de poder de gerência ou se infringirem a lei, o que não é o caso dos autos.

Desse modo, sua inclusão no polo passivo foi deferida sem que fosse apontada qualquer ilegalidade pela Agravada, não bastando, para tanto, somente o inadimplemento no pagamento de tributos.

Aduz que os valores bloqueados, por meio do sistema BACEJUD são proventos de aposentadoria por invalidez, pagos a destempo pelo Instituto Nacional de Seguro Social - INSS - fato que os torna legalmente impenhoráveis, nos termos do art. 649, do Código de Processo Civil.

Requer o efeito suspensivo ativo, para determinar sua exclusão da lide, e, que, ao final, seja dado provimento ao agravo de instrumento.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em tela, a despeito do processamento do recurso, verifico não possuir o Agravante interesse recursal, ao menos neste momento processual.

Com efeito, constato que a decisão agravada deferiu o pedido da União Federal de inclusão na lide do Agravante, determinando a sua citação e a penhora de ativos financeiros de sua propriedade, por meio do sistema BACENJUD.

A meu ver, as alegações trazidas pelo Agravante não foram submetidas à apreciação do MM. Juízo *a quo*, de modo que sua análise por esta Relatora, acarretaria a supressão de um grau de jurisdição.

Importante mencionar que o interesse em recorrer somente se verifica se a parte houver sofrido algum gravame, reversível unicamente pela via recursal.

Nesse contexto, não vislumbro prejuízo processual do Agravante a ser sanado via interposição de agravo de instrumento, uma vez que tais questões deverão ser submetidas, primeiramente, à apreciação do Juízo monocrático.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

2011.03.99.047792-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : CATIA STELLIO SASHIDA
APELADO : USINA MIRASSOL BORRACHA E LATEX LTDA
ADVOGADO : RENATA JAEN LOPES
No. ORIG. : 09.00.00061-7 1 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo **CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA DA 4ª REGIÃO** contra **USINA MIRASSOL BORRACHA E LATEX LTDA.**, objetivando a cobrança de multa no valor de R\$ 4.504,18 (quatro mil, quinhentos e quatro reais e dezoito centavos) (fls. 02/03).

A Executada opôs exceção de pré-executividade, alegando a prescrição do débito (fls. 09/16).

O MM. Juiz *a quo* reconheceu a ocorrência da prescrição, com fundamento no art. 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional e julgou extinto o processo, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, condenando o Exequente ao pagamento das custas e despesas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 600,00 (seiscentos reais) (fls. 30/32).

Os embargos de declaração opostos às fls. 33/36 foram rejeitados (fl. 37).

O Exequente interpôs, tempestivamente, o recurso de apelação, postulando a reforma integral da sentença (fls. 38/45).

Com contrarrazões (fls. 53/59), subiram os autos a esta Corte.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Inicialmente, destaco o cabimento do recurso de apelação, porquanto o valor da execução, na data da distribuição, supera o valor de alçada de 283,43 UFIRs (R\$ 301,60), previsto no art. 34, da Lei n. 6.830/80, com as atualizações procedidas pelas Leis ns. 7.730/89, 7.784/89 e 8.383/91.

Passo à análise do recurso.

Primeiramente, cumpre esclarecer tratar-se de execução fiscal ajuizada para cobrança de multa administrativa, devendo ser aplicada a regra do Decreto n. 20.910/32, a qual estabelece o prazo prescricional de 5 (cinco) anos:

"Art. 1º - As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Nesse sentido, pacificou-se a orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça no recurso especial representativo da controvérsia 1.105.442/RJ e da Colenda Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. RITO DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. INCIDÊNCIA DO DECRETO Nº 20.910/32. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

1. É de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32).

2. Recurso especial provido."

(STJ, Primeira Seção, REsp 1,105.442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. em 09.12.2009, DJe de 28.02.2011).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR N.º

118/2005. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CRF/SP. COBRANÇA DE ANUIDADE E MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. CONTAGEM DE PRAZO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 106 DO STJ. 1. De acordo com o art. 174, caput, do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal. 3. Afastada eventual alegação de suspensão do prazo prescricional uma vez que não vislumbro qualquer hipótese que se enquadre àquelas previstas no art. 174 do Código Tributário Nacional. 4. De acordo com o previsto no art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação original, anterior à Lei Complementar n.º 118/2005, a prescrição se interrompe pela citação pessoal feita ao devedor. 5. A demora na citação da executada não pode ser imputada à exequente, considerando-se as deficiências que, infelizmente, atingem o funcionamento do sistema judiciário. Assim, não comprovada a desidiosa ou negligência da exequente, há que se considerar como dies ad quem do prazo prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula n.º 106 do C. STJ. 6. Quanto à cobrança das multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia pelo Conselho Profissional, e na esteira do entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça (2ª Turma, REsp n.º 964278, Rel min. Castro Meira, j. 04.09.2007, DJ 19.09.2007, p. 262) e desta C. Sexta Turma, entendo aplicável o prazo prescricional quinquenal, contado a partir da notificação, conforme interpretação dada ao art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99. 7. In casu, houve o decurso de período superior a 5 (cinco) anos entre o termo inicial (datas de constituição dos créditos) e o termo final (data do ajuizamento da execução fiscal), de acordo com o disposto na regra sumular, tanto para a cobrança da anuidade, como da multa administrativa. 8. Apelação improvida." (TRF - 3ª Região, 6ª T., Des. Fed. Consuelo Yoshida, AC 1391220/SP, j. em 20.01.11, DJF3 CJ1 26.01.2011, p. 429, destaque meu).

Ressalte-se, ademais, que, consoante o disposto no art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80, aplicável a dívidas de natureza não-tributária, como é o caso dos autos, a inscrição em dívida ativa "suspenderá a prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo".

De outra parte, o despacho que ordena a citação interrompe o transcurso do lapso prescricional, nos termos do art. 8º, § 2º, da referida lei, aplicável inclusive, à execução fiscal de créditos não tributários.

Nessa linha de raciocínio a atual orientação do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - LEI 6.830/80, ART. 2º, § 3º - SUSPENSÃO POR 180 DIAS - NORMA APLICÁVEL SOMENTE ÀS DÍVIDAS NÃO TRIBUTÁRIAS - CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO - INAPLICABILIDADE NA ESPÉCIE.

1. A norma contida no art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende o prazo prescricional por 180 (cento e oitenta) dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributárias, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o art. 174 do CTN.

2. Incorre ofensa à cláusula de reserva de plenário (arts. 97 da CF e 480 do CPC), pois não se deixou de aplicar a norma por inconstitucional, mas pela impossibilidade de sua incidência no caso concreto.

3. Recurso especial não provido."

(STJ, 2ª T., Min. Eliana Calmon, REsp 1165216/SE, j. em 02.03.2010, DJe 10.03.2010).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. Em se tratando de execução fiscal, relativa a dívida de natureza não tributária, é aplicável a causa interruptiva da prescrição, prevista no art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, ou seja, "o despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição", conforme pacífica jurisprudência deste Tribunal.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, 2ª T., Min. Mauro Campbell Marques, REsp 1279941/MT, j. em 18.10.2011, DJe 24.10.2011).

Com efeito, o Exequente ajuizou a ação em 15.10.09 visando a cobrança de multa punitiva imposta em 29.07.04. Desse modo, considerando-se que a inscrição em dívida ativa deu-se em 25.06.09, momento em que o transcurso do prazo prescricional foi suspenso, assim permanecendo até a data da distribuição da presente execução, ou seja, 15.10.09, e que o despacho que ordenou a citação foi proferido em 22.10.09, conclui-se que o crédito não foi atingido pela prescrição.

Isto posto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003307-96.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.003307-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : LILIAN FACQUES DE MOURA
ADVOGADO : ADILSON VIEGAS DE FREITAS e outro
PARTE RÉ : Universidade Catolica Dom Bosco UCDB
ADVOGADO : ADRIANE CORDOBA SEVERO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00033079620114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de reexame necessário de sentença proferida em mandado de segurança, na qual se concedeu a segurança para determinar à impetrada que efetuassem a matrícula da impetrante, indeferida pela autoridade por estar fora do prazo assinalado pela instituição de ensino superior. Requeru-se o abono de faltas. Em suma, é o relatório.
Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Dispõe a Lei nº 9.870, de 23 de novembro de 1999:

"Art. 5º. Os alunos já matriculados, salvo quando inadimplentes, terão direito à renovação das matrículas, observado o calendário escolar da instituição, o regime da escola ou cláusula contratual.(grifei)

"Art. 6º. São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias."

Inferre-se dos dispositivos citados, ficar assegurada a matrícula àqueles que são alunos da instituição, salvo quando inadimplentes.

Por seu turno, compete ao aluno observar o calendário escolar da instituição de ensino superior.

No presente caso concreto, a sentença confirmou a liminar e concedeu a segurança, a qual merece ser mantida.

O juiz, na realização do direito, há que atender aos ditames da lei. Sua função é a solução de conflitos gerados na sociedade mediante a aplicação da lei. Por vezes, a aplicação da norma ao caso concreto, ao invés de solucionar a controvérsia, abre espaço para desarticular situação jurídica já estabilizada e concretizada.

Assim, a desconstituição do fato consumado e do direito reconhecido em decisão liminar, pode gerar maiores prejuízos à estabilização das relações sociais do que a própria aplicação do direito estabelecido na norma jurídica. Nesses casos, deve o magistrado atender ao interesse maior que é justamente apaziguar os conflitos sociais, característica precípua da função jurisdicional.

Nesse sentido, manifestou-se o Superior Tribunal de Justiça: REsp nº 647.679/AM, relator Ministro Teori Zavascki, DJ: 29/11/2004; REsp nº 365.771/DF, relator Ministro Luiz Fux, DJ: 31/05/2004 e REsp. n.º

280.677/ES, relator Ministro Franciulli Netto, DJ:08/10/2001.

Isto posto, com fundamento no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000208-42.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000208-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : FABIANA NOVELLO
ADVOGADO : EDILSON JOSÉ MAZON
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : RODOVIARIO NOVA ERA LIMEIRA LTDA -EPP
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE LIMEIRA SP
No. ORIG. : 09.00.00058-8 1FP Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **FABIANA NOVELLO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, deferiu o pedido da Exequente de redirecionamento da execução aos sócios indicados.

Sustenta, em síntese, sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, uma vez que era sócia minoritária, razão pela qual não exercia qualquer poder de comando, sendo que na maior parte do período que abrange os débitos em debate não fazia parte do quadro societário da empresa executada.

Aduz que não agiu com culpa ou dolo, necessários a configurar a responsabilidade pessoal, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional

Salienta que os sócios não respondem de forma pessoal e solidária com seus bens pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, salvo se ultrapassarem os limites de poder de gerência ou se infringirem a lei, o que não é o caso dos autos.

Desse modo, sua inclusão no polo passivo foi deferida sem que fosse apontada qualquer ilegalidade pela Agravada, não bastando, para tanto, somente o inadimplemento no pagamento de tributos.

Acrescenta que toda a alegação fazendária relativa às variações patrimoniais da Agravante não possuem vínculo nenhum com a presente execução, pois se referem a valores de duas empresas por ela constituída, cujo objeto social não se confunde com o objeto social da empresa executada, tendo em vista se tratar de uma empresa de jóias e outra, de revenda de carros.

Requer o efeito suspensivo ativo, para determinar sua exclusão da lide, e, que, ao final, seja dado provimento ao agravo de instrumento.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado, ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

No caso em tela, a despeito do processamento do recurso, verifico não possuir a Agravante interesse recursal, ao menos neste momento processual.

Com efeito, constato que a decisão agravada deferiu o pedido da União Federal de inclusão na lide da Agravante, determinando a sua citação e a penhora de suas quotas nas empresas em que figura como sócia.

A meu ver, as alegações trazidas pela Agravante não foram submetidas à apreciação do MM. Juízo *a quo*, de modo que sua análise por esta Relatora, acarretaria a supressão de um grau de jurisdição.

Importante mencionar que o interesse em recorrer somente se verifica se a parte houver sofrido algum gravame,

reversível unicamente pela via recursal.

Nesse contexto, não vislumbro prejuízo processual da Agravante a ser sanado via interposição de agravo de instrumento, uma vez que tais questões deverão ser submetidas, primeiramente, à apreciação do Juízo monocrático.

Isto posto, tendo em vista a manifesta inadmissibilidade do presente recurso, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001118-69.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001118-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : RICARDO GARCIA GOMES
AGRAVADO : CAMILA FERRAZ DE CAMPOS BALIANI
ADVOGADO : ALESSANDRO MACIEL BARTOLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00230837320114036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002728-72.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002728-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
AGRAVADO : MIGUEL ANTONIO MORAD GARCIA
ADVOGADO : SALIM MARGI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045888420074036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002823-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002823-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SPECTRUM ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : MARIA FERNANDA MARTINHÃO e outro
AGRAVADO : MARISA DE ARRUDA
ADVOGADO : RENATA NUNES GOUVEIA ZAKKA e outro
AGRAVADO : JOSEF MANASTERSKI e outros
: EDSON FREGNI
: AMIR MANASTERSKI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00219842620054036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002881-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002881-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ALERTRON SISTEMAS DE ALARME E SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO VIDAL RODRIGUES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00235167720114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar em ação cautelar na qual se pretende "seja deferida a prestação de garantia, consubstanciada em crédito decorrente de execução de título extrajudicial, que tramita na Vara Empresarial da Comarca do Rio de Janeiro/RJ, em valor superior ao montante integral do crédito tributário apontado no relatório de "informações fiscais do contribuinte", datado de 08 de novembro de 2011".

Pretende, a requerente, ainda, não constituam tais créditos óbice à expedição de Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos Relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União - fl. 214.

Consoante mencionado no feito de origem, alega "que o não ajuizamento pela União de execução fiscal impossibilita a efetivação de penhora, causando-lhe prejuízos, em razão da impossibilidade de obtenção de Certidão de Regularidade Fiscal" (fl. 214-verso).

Alega a certeza, liquidez e exigibilidade do título ofertado em caução.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Cumpra esclarecer que a certidão como documento público deve retratar fielmente determinada situação jurídica. Dessarte, não pode constar não existir débitos, quando na verdade estes existem, ainda que estejam sendo judicialmente discutidos.

A expedição da certidão negativa de débitos constitui ato administrativo vinculado, só podendo ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos. Não se encontrando suspensa a exigibilidade do débito, não pode ser a conduta da autoridade acoimada de ilegal ou arbitrária. Ausentes os pressupostos aptos a ensejarem sua emissão, não pode a autoridade administrativa expedi-la, sob pena de infringência à disposição legal.

Por seu turno, o Código Tributário Nacional disciplina em seu artigo 206 a emissão de certidão, com os mesmos efeitos da certidão negativa, quando "conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa".

Nesse sentido, cumpre-se mencionar o que dispõe o art. 151 do CTN:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança;

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento".

A agravante pretende a aceitação de crédito decorrente de execução de título extrajudicial que tramita perante a Vara Empresarial da Comarca do Rio de Janeiro, como forma de garantia dos débitos constantes em seu nome, os quais teriam sua exigibilidade suspensa e não obstarão a expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa.

No entanto, no caso de optar a agravante pelo oferecimento de garantia, deve realizá-lo de forma prévia, integral e em dinheiro (inciso II do artigo 151, CTN), nos moldes previstos na Súmula 112 do C. STJ.

Por essa razão, não vislumbro possibilidade de atribuir ao crédito em questão os mesmos efeitos do depósito prévio em dinheiro da quantia discutida, sob o risco de se criar uma hipótese de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa sem o débito estar suspenso nos termos da lei tributária.

Enquanto não garantido o débito pela propositura da ação de execução fiscal, não se pode criar hipótese não abarcada pelo CTN ao tratar do assunto nos artigos 151 e 206.

Nesse sentido, destaco posicionamento do C. STJ sobre o tema, cujos fundamentos ora partilho:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO FISCAL. EXPEDIÇÃO MEDIANTE

OFERTA DE GARANTIA, NÃO CONSISTENTE EM DINHEIRO, EM AÇÃO CAUTELAR. INVIABILIDADE. FRAUDE AOS ARTS. 151 E 206 DO CTN E AO ART. 38 DA LEI 6.830/80.

1. *Nos termos do art. 206 do CTN, pendente débito tributário, somente é viável a expedição de certidão positiva com efeito de negativa nos casos em que (a) o débito não está vencido, (b) a exigibilidade do crédito tributário está suspensa ou (c) o débito é objeto de execução judicial em que a penhora tenha sido efetivada.*
2. *Entre as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário previstas, de forma exaustiva, no art. 151 do CTN, e que legitimam a expedição da certidão, duas se relacionam a créditos tributários objeto de questionamento em juízo: (a) depósito em dinheiro do montante integral do tributo questionado (inciso II), e (b) concessão de liminar em mandado de segurança (inciso IV) ou de antecipação de tutela em outra espécie de ação (inciso V).*
3. *As medidas antecipatórias, em tais casos, supõem (a) que o contribuinte tome a iniciativa da demanda judicial (mandado de segurança ou ação declaratória ou desconstitutiva) e (b) que demonstre não apenas o risco de dano, mas sobretudo a relevância do seu direito, ou seja, a notória ilegitimidade da exigência fiscal.*
4. *"O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro" (súmula 112/STJ). Embora não seja condição para o ajuizamento de demanda judicial pelo contribuinte, o depósito em dinheiro foi também erigido por lei como requisito de garantia indispensável para inibir a execução do crédito pela Fazenda (art. 38 da Lei 6.830/80).*
5. *Os embargos à execução não são a única forma de defesa dos interesses do contribuinte perante o Fisco. O sistema lhe oferece outros modos, que independem de oferta de qualquer garantia, para desde logo se livrar de exigências fiscais ilegítimas: o mandado de segurança, a ação declaratória de nulidade, a ação desconstitutiva. Em qualquer destas demandas poderá o devedor, inclusive, obter liminar que suspenda a exigibilidade do crédito (e, conseqüentemente, permita a expedição de certidão), bastando para tanto que convença o juiz de que há relevância em seu direito. Se, entretanto, optar por outorga de garantia, há de fazê-lo pelo modo exigido pelo legislador: o depósito integral em dinheiro do valor do tributo questionado.*
6. *É falaciosa, destarte, a idéia de que o Fisco causa "dano" ao contribuinte se houver demora em ajuizar a execução, ou a de que o contribuinte tem o "direito" de ser executado pelo Fisco. A ação cautelar baseada em tais fundamentos esconde o seu real motivo, que é o de criar nova e artificiosa condição para obter a expedição de certidão negativa de um débito tributário cuja exigibilidade não foi suspensa nem está garantido na forma exigida por lei. A medida, portanto, opera em fraude aos arts. 151 e 206 do CTN e ao art. 38 da Lei 6.830/80.*
7. *Por outro lado, não se pode equiparar o oferecimento de caução, pelo devedor, à constituição da penhora, na execução fiscal. A penhora está cercada de formalidades próprias, que acobertam o crédito com garantia de higidez jurídica não alcançável pela simples caução de um bem da livre escolha do devedor, nomeadamente: (a) a observância obrigatória da ordem prevista no art. 11 da Lei 6.830/80, em que figura, em primeiro lugar, a penhora de dinheiro;*
(b) a submissão da indicação do bem ao controle da parte contrária e à decisão do juiz; (c) o depósito judicial do dinheiro ou a remoção do bem penhorado, com a nomeação de fiel depositário; (d) a avaliação do bem, o reforço ou a substituição da penhora, com a finalidade de averiguar a sua suficiência e adequação da garantia à satisfação do débito com todos os seus acessórios.
8. *O cuidado do legislador ao fixar exaustivamente as hipóteses de suspensão da exigibilidade de tributos e de cercar de adequadas garantias a expedição de certidões negativas (ou positivas com efeito de negativas), tem razão de ser que vai além do resguardo dos interesses do Fisco. Busca-se dar segurança ao sistema como um todo, inclusive aos negócios jurídicos que terceiros, particulares, possam vir a celebrar com os devedores de tributo. A indevida ou gratuita expedição da certidão fiscal poderá comprometer gravemente a segurança dessas relações jurídicas, assumidas na crença da seriedade e da fidelidade da certidão. É risco a que estarão sujeitos, não propriamente o Fisco - cujos créditos, apesar de a certidão negativa sugerir o contrário, continuarão existindo, íntegros, inabalados e, mais ainda, garantidos com privilégios e preferências sobre os dos demais credores -, mas os terceiros que, assumindo compromissos na confiança da fé pública que a certidão negativa deve inspirar, poderão vir a ter sua confiança futuramente fraudada, por ter sido atestado, por certidão oficial, como verdadeiro um fato que não era verdadeiro. Nessas circunstâncias, expedir certidão, sem rígidas garantias, atenta contra a segurança das relações jurídicas, especialmente quando o devedor não contesta a legitimidade do crédito tributário pendente.*
9. *A utilização da via da "ação cautelar", com a finalidade a que aparentemente se propõe, constitui evidente anomalia processual. É uma espécie de medida de "produção antecipada de penhora", que serviria para "acautelar" os interesses, não do autor, mas sim do réu. Tratar-se-ia, assim, de cautelar preparatória ou antecedente de uma ação principal a ser proposta, não pelo autor da cautelar, mas sim contra ele. O ajuizamento da "ação principal", pelo réu da cautelar, seria, portanto, não o exercício de seu direito constitucional de acesso ao Judiciário, mas sim um dever legal do credor, que lhe tolheria a possibilidade de adotar outras formas para cobrança de seu crédito.*
10. *Em verdade, o objetivo dessa estranha "ação cautelar" não é o que aparenta ser. O que com ela se busca não é medida cautelar, e sim, por via transversa, medida de caráter nitidamente satisfativo de um interesse do*

devedor: o de obter uma certidão negativa que, pelas vias legais normais, não obteria, já que o débito fiscal existe, não está contestado, não está com sua exigibilidade suspensa e não está garantido na forma exigida por lei.

11. Recurso especial provido".

(REsp 700.917/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 25.04.2006, DJ 19.10.2006 p. 242)

Por fim, denota-se não estar configurado o "periculum in mora" na medida em que, proferida a decisão ora combatida em sede de cognição sumária, não se exclui a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação de origem em plano de cognição exauriente, no qual ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo.

Diante do exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003062-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003062-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : KEMAH INDL/ LTDA
ADVOGADO : PERCIVAL PIZA DE TOLEDO E SILVA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00414209720074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que recebeu os embargos à execução opostos, sem, contudo, atribuir-lhes efeito suspensivo.

Alega, em síntese, ser mister a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução porquanto sejam aplicáveis os dispositivos da Lei nº 6.830/80, os quais prevêm tal medida, "sendo inadmissível a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil em decorrência da existência de regra em legislação especial" (fl. 13).

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." (grifei)

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

No caso presente o Juízo *a quo* recebeu os embargos opostos e não determinou a suspensão da execução fiscal. Com efeito, dispõe o art. 1º da Lei n.º 6.830/80 ser regida por ela "A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias" e "subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil".

Nesse sentido, tendo em vista que o tema dos efeitos do recebimento dos embargos não se encontra disciplinado na LEF, a Lei nº 11.382/06 alterou as disposições do Código de Processo Civil sobre o tema, sendo certo que tais disposições podem ser aplicadas subsidiariamente ao procedimento das execuções fiscais.

Assim sendo, mister observar que a Lei n.º 11.382/06, a qual alterou dispositivos do CPC relativos ao processo de execução, instituiu o art. 739-A, cujo *caput* possui a seguinte redação:

"Art. 739-A. Os embargos do executado não terão efeito suspensivo".

Prevê, no entanto, o § 1º, a possibilidade do Juízo "a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes".

Persiste a possibilidade de suspensão da execução fiscal, mas deixou de ser regra geral e decorrência automática do oferecimento da garantia. Para a hipótese, necessária não apenas a garantia da execução, mas também o requerimento do embargante, e a análise da relevância dos fundamentos pelo magistrado, além do risco de grave dano de difícil ou incerta reparação.

Nesse sentido, trago à colação precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DESPACHO INICIAL QUE INDEFERIU A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEI N.º 11.382/2006. APLICABILIDADE. EFEITO SUSPENSIVO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 739-A, § 1.º, DO DIPLOMA PROCESSUAL. VALORES IMPUGNADOS. INVIABILIDADE DE PAGAMENTO IMEDIATO. NECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS. AUSÊNCIA DE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO.

1. A Lei n.º 11.382/2006, ao revogar o § 1.º do art. 739 do Código de Processo Civil, eliminou a automática concessão de efeito suspensivo à execução pela oposição dos embargos à execução. De acordo com a nova disciplina estabelecida pela novel legislação, que introduziu o art. 739-A no Diploma Processual, a concessão de efeito suspensivo aos embargos do devedor dependerá de provimento judicial, a requerimento do embargante, quando demonstrado que o prosseguimento da execução possa acarretar ao executado dano de difícil ou incerta reparação.

2. As disposições gerais sobre excesso de execução são aplicáveis ao procedimento dos embargos à execução contra a Fazenda Pública, a teor da jurisprudência desta Corte corroborada pela doutrina sobre o tema.

3. A oposição de embargos à execução pela Fazenda Pública não configura a possibilidade de dano de difícil ou incerta reparação capaz de ensejar a suspensão da execução, na medida em que, por imposição legal contida na Lei de Diretrizes Orçamentárias, os valores impugnados somente poderão ser pagos após o trânsito em julgado dos referidos embargos à execução.

4. Agravo regimental desprovido."

(Agravo Regimental nos Embargos à Execução em Mandado de Segurança nº 6.864/DF, 3ª Seção, Rel. Min. Laurita Vaz, v.u., j. 13/10/2010, DJ 05/11/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE EFEITO SUSPENSIVO. ART. 739-A DO CPC. APLICABILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 07/STJ. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA.

1. A orientação adotada pelo Corte de origem harmoniza-se com a jurisprudência desta Corte no sentido de que embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo.

2. Na hipótese vertente, a Instância a quo consignou que a embargante "não comprovou serem relevantes os seus fundamentos para efeitos de suspensão do executivo fiscal, sequer que o prosseguimento dele teria o condão de causar dano de difícil ou incerta reparação" (e-STJ fl. 159).

3. Para se chegar à conclusão contrária a que chegou o Tribunal a quo, no tocante a concessão do efeito suspensivo aos embargos à execução, faz-se necessário incursionar no contexto fático-probatório da demanda, o que é inviável em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ.

4. Nesse mesmo raciocínio, é patente que a divergência jurisprudencial suscitada não atende ao requisito da identidade fático-jurídica entre os acórdãos confrontados, uma vez que as peculiaridades do caso vertente não se encontram espelhadas nos paradigmas, os quais, a toda evidência, lastrearam-se em fatos, provas e circunstâncias distintas das constantes dos autos sob análise.

5. Agravo regimental não provido."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1.276.180/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 06/04/2010, DJ 14/04/2010).

No presente caso, denota-se não terem sido preenchidos, a priori, os requisitos legais a ensejar a suspensão da execução fiscal.

Nesse sentido, não se encontra a execução fiscal integralmente garantida, porquanto a despeito da petição de fls. 43/44, na qual a agravante oferece, em reforço de penhora, bem por ela avaliado em R\$ 800.000,00 (oitocentos

mil reais), não carrou aos autos documentos que pudessem indicar a formalização desse reforço de penhora, circunstância que confirma a insuficiência da penhora a ensejar o recebimento dos embargos opostos sem a suspensão da execução fiscal de origem.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003250-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003250-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : O A P I E A E E L - e o
: O A G
ADVOGADO : JOSE LUIZ MATTHES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00060584120114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos.

Providencie a Subsecretaria da 6ª Turma as anotações necessárias à observância do segredo de justiça decretado à fl. 1440, dos autos originários.

Considerando o alegado e, em homenagem ao princípio do contraditório, intime-se a Agravada para a apresentação da contraminuta.

Após, voltem conclusos.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003297-73.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.003297-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : ELLEN LIMA DOS ANJOS
AGRAVADO : LEANDRO APARECIDO DA SILVA ROMANI
ADVOGADO : SAMIR EURICO SCHUCK MARIANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00119053920114036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.
Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003588-73.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003588-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : CARMEN APARECIDA ALVES MACHADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00544624820094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL.

VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo - CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5. Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003604-27.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003604-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : MARIA ANGELA ASSIS DE O DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00066585020104036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento

do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão-somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei n° 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei n° 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003605-12.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003605-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro
AGRAVADO : CIBELLE ALBINI JUBANSKI BARBALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00154315020114036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão-somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003632-92.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003632-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : RENATA CRISTINA DOURADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00083372220094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJ1 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei n.º 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei n.º 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003635-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003635-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : ANITA FLAVIA HINOJOSA e outro
AGRAVADO : MARIA JOSE GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00085546520094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, consoante previsão da Lei n.º 10.522/02.

Alega, em suma, aplicarem-se os ditames da mencionada Lei n.º 10.522/02 tão somente aos créditos da União Federal.

Inconformada, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Dispõe o "caput" e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que a Lei Adjetiva Civil autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

Busca-se no feito de origem a satisfação de crédito tributário inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Por tal razão, determinou o Juízo *a quo* o seu arquivamento, com esteio no art. 20 da Lei n.º 10.522/02, o qual assim dispõe:

"Art. 20. Serão arquivados, sem baixa na distribuição, mediante requerimento do Procurador da Fazenda Nacional, os autos das execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados".

No entanto, consoante mencionado pelo agravante, referida disposição legal não se aplica aos créditos das autarquias profissionais, dirigindo-se, exclusivamente, aos débitos inscritos em Dívida Ativa da União Federal. Nesse sentido, traz-se a lume os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO DO DÉBITO. EXTINÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. No caso vertente, trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de São Paulo- CREA para cobrança das anuidades devidas pelo ora agravado referentes a 2001 e 2002 (fls. 11/12).

2. O Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia -CREAA é autarquia federal dotada, portanto, de personalidade jurídica de direito público, estando os seus créditos sujeitos à cobrança nos termos do disposto no art. 1º c/c art. 2º, §1º, da Lei nº 6.830/80.

3. As Leis nº 9.469/97 e nº 10.522/02 que disciplinam o valor mínimo a ser inscrito em dívida ativa ou para ajuizamento da execução fiscal, se referem aos créditos cobrados no âmbito da Procuradoria da Fazenda Nacional, não se aplicando às autarquias federais.

4. Eventual decisão sobre a existência de interesse, ou não, em prosseguir o feito é discricionária e cabe somente ao Conselho credor decidir sobre a conveniência, ou não, de recorrer ao Poder Judiciário para defesa de seu direito, consistente na cobrança das anuidades. Eventual desistência da ação cabe tão somente à exequente.

5 Agravo de instrumento improvido".

(TRF 3, AI n.º 200803000220458, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida; DJF3 CJI 30/06/2010, página 609).

"EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS. PEDIDO DE ARQUIVAMENTO EM FACE DO DISPOSTO NO ART. 20 DA LEI N.º 10.522/02. IMPENHORABILIDADE DO AUTOMÓVEL CONSTRITO.

1. O disposto no art. 20 da Lei n.º 10.522/02 aplica-se, tão-somente, aos créditos da União inscritos como dívida ativa pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, ou por ela cobrados.

(...)

(TRF4, AC 200470050045606, 2ª Turma, Rel. Des. Fed. Dirceu de Almeida Soares; DJ 18/01/2006, página 623).

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO PROFISSIONAL. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se pode reconhecer a ausência de interesse processual da execução proposta fundada na inexpressividade econômica do valor buscado, sob pena de se estimular a inadimplência generalizada bem como de se violar o princípio da inafastabilidade do Poder Judiciário.

(...)

3. O disposto no artigo 20, da Lei nº 10.522/02, com a redação dada conferida pela Lei nº 11.033/04, não se aplica ao caso sob enfoque, haja vista que cogita de "Dívida Ativa da União"; e a soma em disputa é Dívida Ativa de Autarquia. 4. Apelação provida. Sentença anulada".

(TRF5, AC 9905649964, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Maximiliano Cavalcanti; DJE -26/03/2010 - página 180).

Diante do exposto, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003699-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003699-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
AGRAVADO : A UNIVERSU CLINICA MEDICA E CIRURGICA LTDA -EPP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 1411/1543

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00352212520084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a constrição, por meio do sistema BACEN JUD, de contas bancárias e ativos financeiros em nome da agravada.

Alega ser devida e aplicável ao caso a penhora dos ativos financeiros pelo sistema BACEN JUD.

Inconformado, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliente, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

7. Agravo regimental não-provido".

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, com a ressalva do meu entendimento, a fim de adequar-me à jurisprudência predominante em prol de uma Justiça mais célere e equânime, passo a acompanhar o C. Superior Tribunal de Justiça e, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5756/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059563-13.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.059563-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOSE BENEDITO CHERUBIM
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00018-9 1 Vr SANTA ADELIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelos agravantes no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravos a que se negam provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos agravos**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0310451-58.1996.4.03.6102/SP

1999.03.99.088665-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOAO APARECIDO BERNARDES
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADALBERTO GRIFFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.03.10451-5 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO AUTOR PROVIDO. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
4. Concedido o benefício na esfera administrativa e judicial, é facultado ao segurado exercer o direito de opção pelo benefício mais vantajoso, não havendo de se falar em cumulação de benefícios.
5. Agravo do autor parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014210-07.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.014210-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELLEN CRISTINA CRENITTE FAYAD e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FERNANDO GONCALVES GALVAO ABREU
ADVOGADO : IRENE BARBARA CHAVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III- Verifica-se que a decisão não malferiu diplomas legais, porquanto não há que se falar no questionamento suscitado.

IV - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040757-90.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.040757-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFA MAGALHAES DOS SANTOS
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE ADOMAITIS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00024-3 1 Vr RANCHARIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.

2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0062843-55.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.062843-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSMAR BELAN
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00016-2 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVADO AUTOR IMPROVIDO, PROVENDO-SE O DO INSS.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo autor no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada na lei e em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. A Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, deve ser aplicada imediatamente a partir de sua entrada em vigor aos processos pendentes.
4. Desprovido o agravo do autor, provendo-se o do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo do autor e dar provimento ao do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0069897-72.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.069897-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCIDES RIBEIRO
ADVOGADO : ANTONIO FLAVIO ROCHA DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA FE DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00054-3 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

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 seria suficiente.
2. A Lei nº 11.960/2009, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, deve ser aplicada imediatamente a partir de sua entrada em vigor aos processos pendentes.
3. Quanto ao cômputo do tempo de serviço posterior à data do ajuizamento da ação, os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se dá parcial provimento provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0070180-95.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.070180-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : PAULO GALVAO
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00009-6 2 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas

anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015537-44.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.015537-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA VANCIM FRACHONE NEVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ANTONIO DIAS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O Decreto nº 53.831/1964 foi revogado pelo Decreto nº 83.080/1979, aplicando-se o critério temporal de conflito entre normas.
2. Os artigos 295 e 292 dos Decretos nº 357/1991 e 611/1992, respectivamente, não têm caráter repristinatório, mas meramente interpretativo, não tendo restabelecido o Decreto nº 53.831/1964.
3. O rol de agentes agressivos dos decretos que regulamentam a aposentadoria especial é taxativo.
4. A apresentação de laudo técnico que ateste a exposição a ruído é prova de fato constitutivo do direito reclamado na petição inicial, não se podendo imputar esse ônus ao réu.
5. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017937-31.2000.4.03.6102/SP

2000.61.02.017937-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : ANTONIO ROUNEI JACOMETTI
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOANA CRISTINA PAULINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001188-33.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.001188-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MAURICIO FRANCISCO ABBADE
ADVOGADO : LOURENCO DOS SANTOS e outro
: ROSEANE GONCALVES DOS SANTOS MIRANDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007914-20.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.007914-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : RAIMUNDO VITORINO e outros
: PAULO HAMABATA
: PEDRO MARCOS DA SILVA
: RAIMUNDO DE SOUZA BARBOSA
: ROBERTO CORREIA
: RUBENS PRADO GARCIA
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO PADOVAN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, , **negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000133-05.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.000133-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : MANOEL MERIM
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Verifica-se que a decisão não malferiu diplomas legais, porquanto não há que se falar no prequestionamento suscitado.
3. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002432-52.2000.4.03.6117/SP

2000.61.17.002432-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOAO LUIZ GALVAO
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017792-28.1997.4.03.6183/SP

2001.03.99.012136-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADELINA MARIA TRAVOLO e outros. e outros
ADVOGADO : SANDOVAL GERALDO DE ALMEIDA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.17792-0 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer

negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III- Verifica-se que a decisão não malferiu diplomas legais, porquanto não há que se falar no prequestionamento suscitado.

IV - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017566-79.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.017566-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOSE CARLOS BELEI
ADVOGADO : EZIO RAHAL MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00003-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Verifica-se que a decisão não malferiu diplomas legais, porquanto não há que se falar no prequestionamento suscitado.
3. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018248-34.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.018248-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : MARCOS NATALINO BUHL
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO TADEU MUNIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00161-0 1 Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203368-06.1998.4.03.6104/SP

2001.03.99.027335-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : ANTONIO CARLOS LUZIO
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.02.03368-5 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALIDADE DE JULGAMENTO REALIZADO POR JUIZ CONVOCADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É entendimento das Cortes Superiores que são válidos os julgamentos realizados por juízes convocados, uma vez observadas as disposições estabelecidas pela Constituição Federal e dentro dos parâmetros legais. (STJ- HC 115.758/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 13/12/2010)
2. 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 seria suficiente.
3. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014304-02.1996.4.03.6183/SP

2001.03.99.047019-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : ROMEU FRANCISCO TONI
ADVOGADO : GILSON LUCIO ANDRETTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO RUBEM DAVID MUZEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 96.00.14304-8 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

- I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..
- II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o

controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004118-36.2001.4.03.6120/SP

2001.61.20.004118-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JUSTINO ROSA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOMARBE CARLOS MARQUES BESERRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISADORA RUPOLO KOSHIBA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003040-12.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.003040-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE FRANCISCO SOARES
ADVOGADO : DERMEVAL BATISTA SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores e nas provas dos autos.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004050-91.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004050-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : VLADIMIR CELSO SILVESTRE
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR.

ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004712-55.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004712-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AURINO MATIAS TEIXEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1-No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, não se destinando a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3-Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006879-09.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.006879-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : DURVALINO MARCELO DOS SANTOS
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL DE FIGUEIREDO CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CUBATAO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00047-7 1 Vr CUBATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044268-28.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.044268-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001505-57.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.001505-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : MARCO AURELIO MARTINS TORRES LAMAS e outros
: ANTONIO RODRIGUES DOS SANTOS
: JOSE EDISON FRANCISCO DA SILVA
: LUIZ ANTONIO GONCALVES
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao recurso**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008480-95.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.008480-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : ADALBERTO COELHO e outros
: ADELINO RODRIGUES
: LUIZ CARLOS MARTINS
: ROMUALDO RODRIGUES SIMOES
: SILVINO VASCONCELOS DOS SANTOS
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001997-19.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001997-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : SILVIO LIBERVI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003823-80.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.003823-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOSE ZANIN e outros
: MAURO VERTUAN
: JOSELITO DOS SANTOS NUNES
: ELIEZER BARBOSA DOS SANTOS
: IRINEU APARECIDO JANNOTTI
ADVOGADO : JUSSARA BANZATTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLA CRUZ MURTA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013830-95.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.013830-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : MARTINIANO RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : VERA LUCIA MIRANDA NEGREIROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000784-62.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000784-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : MARIA APARECIDA DE CASTRO
ADVOGADO : HERTZ JACINTO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar seguimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002084-59.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002084-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : LUIZ CURILOV e outro
: OLAVO TRIGO GIL
ADVOGADO : MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELOISA NAIR SOARES DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer

negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005026-28.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005026-8/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ARMELINDO ORLATO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: JOAO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO	: PAULO ROGERIO DE MORAES
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00.00.00117-0 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005944-32.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.005944-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO MALAE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00151-3 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO AUTOR IMPROVIDO, PROVENDO-SE PARCIALMENTE O DO INSS.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo autor não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Esta corte tem admitido o preenchimento dos requisitos da aposentadoria durante o curso do processo, afastando-se, assim, a possibilidade de reconhecimento de carência inicial da ação.
4. Tendo o autor decaído de parte significativa de sua pretensão, deve ser fixada sucumbência recíproca.
5. Agravo do autor improvido, dando-se parcial provimento ao do INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo do autor e dar parcial provimento ao agravo do INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006943-82.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.006943-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : WANDERLEI MAURO
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZAURA APARECIDA NOGUEIRA DE GOUVEIA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : OS MESMOS
AGRAVADA : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 97.00.00050-7 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030820-51.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.030820-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JUAREZ ALMEIDA RODRIGUES
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 01.00.00107-8 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- 1-No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, não se destinando a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.
- 2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.
- 3-Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014525-81.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.014525-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM DE ANDRADE CARNEIRO LEAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA THERESA FILGUEIRAS ALFIERI
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
SUCEDIDO : SERGIO LEITE ALFIERI falecido
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007684-58.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.007684-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE MACIEL SAQUETO SIQUEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ANTONIO PIEDADE LOUZADA
ADVOGADO : ENILDA LOCATO ROCHEL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000512-11.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.000512-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : ZELIZIO DE SAVINO
ADVOGADO : DANILO PEREZ GARCIA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANETE DOS SANTOS SIMOES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.

2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007758-58.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.007758-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JORGE FEIJO DA SILVA
ADVOGADO : VERA REGINA COTRIM DE BARROS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA TERESA FERREIRA CAHALI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004022-55.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004022-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : ISMAEL MUNHOZ
ADVOGADO : GILSON LUCIO ANDRETTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE STUDART LEITAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004063-83.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.004063-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDOMIRO GALDINO DOS SANTOS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00139-4 2 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO LEGAL E EMBARGOS EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009237-73.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009237-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BERNARDI SUPRIANO
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00307-7 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS. AGRAVO NÃO CONHECIDO.

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 seria suficiente.
2. O inconformismo da agravante diz respeito a cômputo de tempo de serviço rural, que não foi objeto da petição inicial, tampouco da apelação.
3. Há erro material na decisão monocrática no que tange ao cômputo do tempo de serviço, que não influencia, entretanto, no resultado do julgamento.
4. Embargos de declaração providos; agravo a que se nega seguimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento aos embargos de declaração e negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012986-98.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.012986-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARISMUNDO CANCIAN
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00259-2 5 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00045 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013990-73.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.013990-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO APARECIDO SICHIERI
ADVOGADO : ANTONIO ANGELO BIASI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ADAMANTINA SP
No. ORIG. : 02.00.00027-8 2 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1-No sistema processual vigente, os embargos de declaração não são o meio adequado à substituição da orientação dada pelo julgador, não se destinando a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas.

2- Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos.

3-Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento aos embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014083-36.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.014083-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO TARO SUMITOMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADAIL NASCIMENTO FIGUEIREDO
ADVOGADO : ADAIL DE PAULA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRASSUNUNGA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00047-0 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.

2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014367-44.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.014367-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE VITORINO ROSA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA CRUZ DO RIO PARDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00022-1 3 Vr SANTA CRUZ DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

2004.03.99.021584-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DEOCLECIANO CAETANO SOBRINHO
ADVOGADO : LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00037-4 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECALRAÇÃO REJEITADOS. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Os embargos de declaração não se prestam à alteração do entendimento esposado em decisão judicial, mas somente ao saneamento de omissão, contradição ou obscuridade.
4. Embargos de declaração rejeitados; agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração e negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

2004.61.04.002480-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : LUCIA SANTOS
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : EDUARDO DE ALMEIDA FERREIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003159-11.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.003159-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR BARREIRO MATEOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARI DE FREITAS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALIDADE DE JULGAMENTO REALIZADO POR JUIZ CONVOCADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É entendimento das Cortes Superiores que são válidos os julgamentos realizados por juízes convocados, uma vez observadas as disposições estabelecidas pela Constituição Federal e dentro dos parâmetros legais. (STJ- HC 115.758/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 13/12/2010)

2. 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 seria suficiente.

3. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.

4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001484-89.2004.4.03.6111/SP

2004.61.11.001484-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RICARDO GUSTAVO POHLING (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JAIRO DONIZETI PIRES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DE ENTRADA DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Lei de Benefícios é clara e não comporta interpretação em contrário, uma vez que o art. 49 c/c o art. 54 estabelece que a data de início da aposentadoria por tempo de serviço será na data de entrada do requerimento administrativo
2. Não obstante a apresentação dos documentos tenha somente se dado em juízo, caberá a retroação da dib, desde que à data do pedido apresentado perante a autarquia previdenciária o segurado tenha preenchido todos os requisitos necessários à concessão do benefício.
5. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
6. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000455-43.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.000455-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO KAZUO SUZUKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIS ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCIA PIKEL GOMES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00093-5 1 Vr MARACAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

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 seria suficiente.
2. O tempo de serviço rural sem registro em CTPS foi reconhecido com base em início de prova material inexistente, não podendo subsistir apenas com o apoio em prova oral.
3. Quanto aos períodos de trabalho especial impugnados, os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em prova pericial e em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
4. A supressão do tempo de serviço rural culmina na alteração da data de início do benefício para 24/12/2009, dia em que o autor completou 35 anos de tempo de serviço.
5. Agravo a que se dá parcial provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000586-18.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.000586-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALDO MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARMINDO DE MORAIS
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00012-8 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO

IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001355-26.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.001355-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOAO SANTANA
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00356-6 3 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada na lei e em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013032-53.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013032-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOSE ANTONIO LOBO
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00348-6 3 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO AUTOR IMPROVIDO. PROVIDO O AGRAVO DO INSS QUANTO AOS JUROS.

1. É possível o reconhecimento do exercício de atividade especial, em período anterior à edição da Lei 3.807/60. Precedentes do C. STJ.

2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.

3. Com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Precedentes da 3ª Seção desta Corte (AR nº 2009.03.00.001739-6/SP, J. 12/05/2011, DJF3 CJ1 18/05/2011, p. 241, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento e do Supremo Tribunal Federal (RE-AgR 559.445 e AI-AgR 746268).

4. Agravo do autor a que se nega provimento. Provido o agravo interposto pelo INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo do autor e **dar provimento** ao agravo do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013826-74.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013826-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : IRACEMA LUIZ LALA
REMETENTE : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
AGRAVADA : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : DECISÃO DE FOLHAS
: 03.00.00426-9 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014214-74.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.014214-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BENEDITO CLEYTON PAES
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BOTUCATU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00129-3 2 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e de outros tribunais, inclusive superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar seguimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014593-15.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.014593-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ARISTIDES CORREA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00427-0 3 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO AUTOR PROVIDO. AGRAVO DO INSS IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante INSS no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Verifica-se que a decisão não malferiu diplomas legais, porquanto não há que se falar no questionamento suscitado.
4. Concedido o benefício na esfera administrativa e judicial, é facultado ao segurado exercer o direito de opção pelo benefício mais vantajoso, não havendo de se falar em cumulação de benefícios.
5. Agravo do INSS a que se nega provimento. Agravo do autor provido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo do INSS e dar provimento ao agravo do autor**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015096-36.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.015096-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS FRANCISCO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISRAEL CASALINO NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MILTON BORTOLETO
ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00156-3 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015737-24.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.015737-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE DOS REIS
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARIBA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00083-6 1 Vr GUARIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.

2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO LEGAL E EMBARGOS EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029525-08.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.029525-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : SIDEVAL GONCALVES
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00004-2 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REJEITADOS OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E IMPROVIDO O AGRAVO.

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 seria suficiente.
2. Os embargos de declaração não se prestam a reformar a decisão, mas sim a aclará-la, não havendo que se falar na omissão cogitada, que não foi aventada na apelação.
3. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, uma vez que não houve remessa oficial nem impugnação da questão controvertida na apelação, devendo ser aplicado o princípio da *reformatio in pejus*.
4. Rejeitam-se os embargos de declaração e nega-se provimento ao agravo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração e negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

2005.03.99.034093-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : AMARO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00245-5 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

2005.03.99.043022-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORLANDA MARTINS TEOFILO
ADVOGADO : PEDRO FERNANDES CARDOSO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 99.00.00090-5 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR.

ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045551-81.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.045551-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE	: JOSE GRACILIANO MIRANDA
ADVOGADO	: FRANCISCO CARLOS AVANCO
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: RENATO URBANO LEITE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 03.00.00182-4 4 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, , **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051501-71.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.051501-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : SEBASTIAO PEREIRA LEITE
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00014-4 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001351-28.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.001351-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : MARIA CONEUNDES COTRIM (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : KLEBER AUGUSTO TAGLIAFERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002179-48.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.002179-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDERSON ALVES TEODORO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GENI IRACELI PERIN CINTO
ADVOGADO : ROSA MARIA TIVERON
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00081-9 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo

possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, , **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003188-45.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003188-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUTE DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : EDUARDO COIMBRA RODRIGUES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00092-0 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS. JUROS DE MORA.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Precedentes da 3ª Seção desta Corte (AR nº 2009.03.00.001739-6/SP, J. 12/05/2011, DJF3 CJ1 18/05/2011, p. 241, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento e do Supremo Tribunal Federal (RE-AgR 559.445 e AI-AgR 746268).

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003590-29.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.003590-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : SILVINO DORADO DA SILVA
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADOLFO FERACIN JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00003-0 1 Vt BARRA BONITA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Verifica-se que a decisão não malferiu diplomas legais, porquanto não há que se falar no prequestionamento suscitado.
3. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007264-15.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.007264-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : INES APARECIDA FINENCIO ARGENTON
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
No. ORIG. : 03.00.00254-7 2 Vr ITATIBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.. PROVIDO PARCIALMENTE O AGRAVO DO INSS QUANTO AOS JUROS.

1. O termo inicial do benefício deve ser mantido na data da citação, ante a constatação de que os males que acometeram o autor antecedem esta data, não tendo havido, entretanto, requerimento administrativo.
2. Com relação aos juros moratórios, estes devem ser aplicados da seguinte forma: deverão ser computados nos termos do artigo 406 do novo Código Civil, em 1% (um por cento) ao mês, até 30.06.2009. A partir desta data, incidirá, uma única vez, até a conta final que servir de base para a expedição do precatório, para fins de atualização monetária e juros, os índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela Lei nº 11.960/2009. Precedentes da 3ª Seção desta Corte (AR nº 2009.03.00.001739-6/SP, J. 12/05/2011, DJF3 CJ1 18/05/2011, p. 241, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento e do Supremo Tribunal Federal (RE-AgR 559.445 e AI-AgR 746268).
4. Parcialmente provido o agravo interposto pelo INSS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015028-52.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.015028-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : AGECI NARCIS BUENO e outros
: CARMELINA DA SILVA PEREIRA
: FRANCISCA VIANA DE MELO
: ISAURA DA SILVA SANTOS
: MARIA DORACY JORIO LOURENCO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JAMIL JOSE SAAB
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00015-7 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. VALIDADE DE JULGAMENTO REALIZADO POR JUIZ CONVOCADO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. É entendimento das Cortes Superiores que são válidos os julgamentos realizados por juízes convocados, uma vez observadas as disposições estabelecidas pela Constituição Federal e dentro dos parâmetros legais. (STJ- HC 115.758/GO, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 13/12/2010)
2. 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 seria suficiente.

3. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.

4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015365-41.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.015365-4/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE	: DEUSDETE DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: NEUSA RODELA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ARTHUR LOTHAMMER
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 05.00.00167-7 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.

2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018990-83.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.018990-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00144-2 3 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020099-35.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.020099-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : NIVALDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GONSALEZ CORTEZI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00110-8 1 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025223-96.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.025223-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : ANTONIO LUIZ DE LIMA
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00039-8 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso são mera reiteração das teses ventiladas anteriormente, não atacando os fundamentos da decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034165-20.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.034165-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : MARIA LEONILDA RODOLFO
ADVOGADO : ODENEY KLEFENS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00003-4 2 Vt BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III- Verifica-se que a decisão não malferiu diplomas legais, porquanto não há que se falar no prequestionamento suscitado.

IV - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

V - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Marco Aurelio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00077 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047048-96.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.047048-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ERMELINDA ASSAIANTE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIEL BELZ
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00048-0 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). PODERES DO RELATOR. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER NÃO CARACTERIZADOS.

I- É dado ao relator na busca pelo processo célere e racional, decidir monocraticamente o recurso interposto, quer negando-lhe seguimento, desde que em descompasso com "*súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*", quer lhe dando provimento, na hipótese de decisão "*contrária à súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior*" de acordo com o disposto no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC..

II - o denominado agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) tem a finalidade de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não sendo possível a sua utilização, afora essas circunstâncias, à rediscussão de matéria já decidida.

III - Decisão que não comporta qualquer ilegalidade ou abuso de poder, estando seus fundamentos em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria devolvida a este E. Tribunal.

IV - Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

00078 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000654-22.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000654-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : DIRCEU SALVADOR
ADVOGADO : ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO.

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 seria suficiente.

2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada em jurisprudência dominante desta corte e dos tribunais superiores.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA E do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Marco Aurelio Castrianni

Juiz Federal Convocado

Boletim de Acórdão Nro 5764/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003535-16.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.003535-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELPIDIO AVILA
ADVOGADO : BRUNA GIMENES CHRISTIANINI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA PARTE CONTRÁRIA. NULIDADE.

1. Assiste razão à embargante no tocante à necessidade de intimação prévia da parte contrária para apresentar impugnação aos Embargos de Declaração, caso a estes seja atribuído efeitos infringentes.
2. Conferidos efeitos infringentes aos Embargos de Declaração para anular o v. Acórdão embargado, devendo a parte contrária ser intimada para se manifestar acerca dos Embargos de Declaração interpostos às fls. 187/191.
3. Embargos de Declaração a que se dá parcial provimento, com efeitos infringentes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento aos embargos de declaração, vencido parcialmente o Juiz Convocado Rubens Calixto que lhes negava provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033677-60.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033677-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA IMACULADA MESSIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA CLARA DE PAULA OLIVEIRA PASSOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ORLANDIA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00203-2 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL E CONSTITUCIONAL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL. ART. 203, V, DA CF. RENDA FAMILIAR *PER CAPITA*. ART. 20, §3º, DA LEI N.º 8.742/93. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS.

1. Para a concessão do benefício de assistência social (LOAS) faz-se necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: 1) ser pessoa portadora de deficiência ou idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais (art. 34 do Estatuto do Idoso - Lei n.º 10.741 de 01.10.2003); 2) não possuir meios de subsistência próprios ou de tê-la provida por sua família, cuja renda mensal *per capita* seja inferior a ¼ do salário mínimo (art. 203, V, da CF; art. 20, § 3º, e art. 38 da Lei n.º 8.742 de 07.12.1993).

2. O primeiro requisito não restou preenchido.

3. Agravo Legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, sendo que o Juiz Convocado Carlos Francisco acompanhou o Relator sob outro fundamento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado..

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001815-39.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001815-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AGRAVANTE : CRISITNA LOPES ISIDORO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/116
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOACIR NILSSON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018153920104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REVISÃO DE BENEFÍCIO. AFASTAMENTO DO FATOR PREVIDENCIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA.

- Adotadas as razões declinadas na decisão agravada.

- O cálculo das aposentadorias previdenciárias deve obedecer aos critérios estabelecidos na legislação vigente quando de sua concessão, salvo na hipótese de direito adquirido.
- A Emenda Constitucional nº 20/98, dando nova redação ao art. 201 da CF permitiu que a legislação previdenciária fosse alterada (Lei nº 9876/99), modificando o critério de cálculo da renda mensal inicial do benefício.
- No julgamento da Medida Cautelar na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.111, a Suprema Corte acenou no sentido da constitucionalidade do artigo 2º da Lei n. 9.876/99, que alterou o artigo 29 e seus parágrafos.
- O INSS procedeu em conformidade à Lei nº 8.213/91, com as alterações da Lei nº 9876/99 no cálculo da renda mensal inicial do benefício da parte autora, tendo utilizado os critérios legalmente previstos.
- Não merece revisão o cálculo do benefício se não demonstrado o descumprimento da legislação previdenciária
- Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 14918/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000654-42.2008.4.03.6125/SP

2008.61.25.000654-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : DESTILARIA BERNARDINO DE CAMPOS S/A
ADVOGADO : MARIA JOSE ROSSI RAYS e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : FABIO BIANCONCINI DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 00006544220084036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

- Fls. 697/708: À vista do ofício n. 304/2011/SIT/MTE e dos documentos acostados aos autos, abra-se vista às partes

Em seguida, ao Ministério Público Federal, na qualidade de *custos legis*.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002327-36.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.002327-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : USINA CORACI DESTILARIA DE ALCOOL LTDA
ADVOGADO : CLEBER FABIANO MARTIM e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO PALACIO FILHO e outro
No. ORIG. : 00023273620094036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Fls. 1683/1693: vista às partes, sucessivamente, aos apelantes e ao apelado. Prazo: 10 (dez) dias para cada uma das partes.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15017/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0200759-31.1990.4.03.6104/SP

92.03.011336-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : BEATRIZ VILARES DE CAMPOS e outro
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BENEDITO MOACIR DE OLIVEIRA JULIAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE AUTORA : AGUINALDO GOMES (= ou > de 65 anos) e outros
ADVOGADO : KATIA HELENA FERNANDES SIMOES AMARO
No. ORIG. : 90.02.00759-0 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Com a informação de falecimento do coautor (ora exequente), EDMARO FERREIRA DE CAMPOS, BEATRIZ VILARES DE CAMPOS pretende habilitar-se neste feito, na condição de viúva, conforme certidão de óbito (fls. 578), certidão de casamento (fl. 580) e dependente habilitada à pensão por morte (fls. 581).

À fl. 585 o INSS opõe-se à sua habilitação isolada, sob alegação de que esta não pode ser aceita de plano, uma vez que a certidão de óbito demonstra a existência de filhos.

Decido:

A respeito do pedido de habilitação para sucessão do exequente, adoto o entendimento da doutrina que segue transcrita, nos termos das judiciosas considerações de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior:

"O dispositivo em comento busca facilitar o recebimento das diferenças que não foram pagas ao segurado em vida, as quais são alcançadas diretamente aos dependentes previdenciários habilitados à pensão por morte. Exemplifica-se com os valores decorrentes de pecúlio, ou relativos à aposentadoria do segurado, correspondentes aos dias do mês em que ocorrer o falecimento, até esta data, uma vez que os valores posteriores dizem respeito à pensão.

Com argumentos ponderáveis, Luiz Fernando Crespo Cavalheiro manifesta-se pela inaplicabilidade deste dispositivo nas ações previdenciárias: "O que se pretendeu com a regra antes mencionada foi simplificar o pagamento de eventuais prestações previdenciárias devidas ao ex-segurado. Ou seja, como a data de falecimento não coincide, em regra, com o último dia do mês, as parcelas compreendidas entre o início do mês e a data de início da pensão previdenciária, são devidas ao de cujus e, por isso, integram a sua herança. Entretanto, conhecendo as dificuldades econômicas da maioria dos segurados da Previdência Social, bem assim o valor ínfimo de tais parcelas, o legislador autorizou o pagamento desses saldos diretamente àquelas pessoas que sucederam o segurado para efeito de recebimento do benefício. Todavia, isso não pode ter aplicação relativamente aos demais créditos do de cujus, ainda que oriundos de benefícios previdenciários: esses créditos integram o patrimônio do morto e, por isso, devem ser partilhados segundo a regra geral de sucessões". Entretanto, a jurisprudência majoritária do TRF da 4ª Região tem respaldado posição contrária. O STJ já decidiu nesta trilha, nos seguintes termos: "Em se tratando de ação ajuizada por sucessores de segurados, titulares dos benefícios assegurados pela legislação previdenciária, pleiteando valores não recebidos em vida, não se aplicam as regras do Direito de Família quanto à habilitação por inventário ou arrolamento, mas o comando contido no artigo 112 da Lei nº 8213/91".

*Assim, em nossa opinião, em caso de falecimento do autor no curso da ação ou execução, os dependentes previdenciários do autor falecido poderão habilitar-se, comprovando o óbito e a condição de dependentes previdenciários, mediante certidão fornecida pelo INSS. **Somente serão declarados habilitados os sucessores se inexistirem dependentes previdenciários.** Assim, não há necessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual." (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado Editora, 2006, pp. 373/374)*

A jurisprudência desta Corte Regional tem-se orientado pela tese de que prevalece a sucessão prevista na lei previdenciária, como revelam os acórdãos nos processos n. 2002.61.24.000973-1 (7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina), n. 2006.03.00.087797-9 - AG 278256 (8ª Turma, Relatora Desembargadora Therezinha Cazerta), n. 96.03.028205-7 (9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos) e n. 2008.03.00.003331-2 - AG 325072 (10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento). Consequentemente, determino o regular prosseguimento da habilitação de **BEATRIZ VILARES DE CAMPOS**, única dependente do coautor (ora exequente) nos termos da lei previdenciária.

Retifique-se a autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044221-08.1992.4.03.6183/SP

95.03.010209-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : IVANILDA CORDEIRO DE CARVALHO e outros
: KLEBER MULLER
: LILIAN MULLER

ADVOGADO : JOSE THOMAZ MULLER espolio
ADVOGADO : MARIA LIGIA PEREIRA SILVA e outros
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLECI GOMES DE CASTRO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.00.44221-8 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A despeito do contido na petição de fl. 234 e na certidão de óbito de fl. 235, entendo necessária a devida habilitação do autor pela sua genitora, também integrante do polo ativo deste feito.

Regularizado o polo passivo quanto a KLEBER MULLER, sobretudo com a **juntada do respectivo instrumento de mandato**, retifique-se a autuação.

Intime-se.

Prossiga-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045383-60.1997.4.03.9999/SP

97.03.045383-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALBERTO JORGE KAPAKIAN
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANNA ROQUE DA SILVA e outro
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
No. ORIG. : 90.00.00151-0 2 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Com a informação de falecimento do coautor (ora exequente), BERNARDINO DA SILVA, ANNA ROQUE DA SILVA pretende habilitar-se neste feito, na condição de viúva, conforme certidão de óbito (fls. 83), certidão de casamento (fl. 86) e carta de concessão de benefício (fl. 84).

À fl. 92/93 o INSS opõe-se à sua habilitação isolada, sob alegação de que esta não pode ser aceita de plano, uma vez que a certidão de óbito demonstra a existência de filhos.

Decido:

A respeito do pedido de habilitação para sucessão do exequente, adoto o entendimento da doutrina que segue transcrita, nos termos das judiciosas considerações de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior:

"O dispositivo em comento busca facilitar o recebimento das diferenças que não foram pagas ao segurado em vida, as quais são alcançadas diretamente aos dependentes previdenciários habilitados à pensão por morte. Exemplifica-se com os valores decorrentes de pecúlio, ou relativos à aposentadoria do segurado, correspondentes aos dias do mês em que ocorrer o falecimento, até esta data, uma vez que os valores posteriores dizem respeito à pensão.

Com argumentos ponderáveis, Luiz Fernando Crespo Cavalheiro manifesta-se pela inaplicabilidade deste dispositivo nas ações previdenciárias: "O que se pretendeu com a regra antes mencionada foi simplificar o pagamento de eventuais prestações previdenciárias devidas ao ex-segurado. Ou seja, como a data de falecimento não coincide, em regra, com o último dia do mês, as parcelas compreendidas entre o início do mês e a data de início da pensão previdenciária, são devidas ao de cujus e, por isso, integram a sua herança. Entretanto,

conhecendo as dificuldades econômicas da maioria dos segurados da Previdência Social, bem assim o valor ínfimo de tais parcelas, o legislador autorizou o pagamento desses saldos diretamente àquelas pessoas que sucederam o segurado para efeito de recebimento do benefício. Todavia, isso não pode ter aplicação relativamente aos demais créditos do de cujus, ainda que oriundos de benefícios previdenciários: esses créditos integram o patrimônio do morto e, por isso, devem ser partilhados segundo a regra geral de sucessões". Entretanto, a jurisprudência majoritária do TRF da 4ª Região tem respaldado posição contrária. O STJ já decidiu nesta trilha, nos seguintes termos: "Em se tratando de ação ajuizada por sucessores de segurados, titulares dos benefícios assegurados pela legislação previdenciária, pleiteando valores não recebidos em vida, não se aplicam as regras do Direito de Família quanto à habilitação por inventário ou arrolamento, mas o comando contido no artigo 112 da Lei nº 8213/91". Assim, em nossa opinião, em caso de falecimento do autor no curso da ação ou execução, os dependentes previdenciários do autor falecido poderão habilitar-se, comprovando o óbito e a condição de dependentes previdenciários, mediante certidão fornecida pelo INSS. **Somente serão declarados habilitados os sucessores se inexistirem dependentes previdenciários.** Assim, não há necessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual." (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado Editora, 2006, pp. 373/374)

A jurisprudência desta Corte Regional tem-se orientado pela tese de que prevalece a sucessão prevista na lei previdenciária, como revelam os acórdãos nos processos n. 2002.61.24.000973-1 (7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina), n. 2006.03.00.087797-9 - AG 278256 (8ª Turma, Relatora Desembargadora Therezinha Cazerta), n. 96.03.028205-7 (9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos) e n. 2008.03.00.003331-2 - AG 325072 (10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento). Consequentemente, determino o regular prosseguimento da habilitação de ANNA ROQUE DA SILVA, única dependente do coautor (ora exequente) nos termos da lei previdenciária. Retifique-se a autuação. Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029302-02.1998.4.03.9999/SP

98.03.029302-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE ANTONIO BIANCOFIORE
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: MARIO LEME DOS SANTOS
ADVOGADO	: VILMA MARIA BORGES ADAO e outro
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PENAPOLIS SP
No. ORIG.	: 94.00.00007-3 1 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO
Fls. 48. Defiro, pelo prazo de 30 (trinta) dias improrrogáveis.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030326-31.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.030326-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JULIO CESAR MESQUITA FACIOLI
ADVOGADO : EDUARDO MARCIO CAMPOS FURTADO
No. ORIG. : 95.00.00021-6 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Manifeste-se à parte autora (ora exequentes) sobre o contido na petição do INSS de fls. 71/81.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035380-75.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.035380-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVA TERESINHA SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LINDOLFO BONFANTE e outros
: RENATO DA COSTA
: NATALE JOSE PIRILO
: JOSE RODA
: MAURICIO MAGRI
: ANTONIO APARECIDO CORREA
: BENTO JOSE PAES
: AURELIO BONFANTE
ADVOGADO : JOSE EDUARDO MASSOLA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JAU SP
No. ORIG. : 90.00.00204-3 4 Vr JAU/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a petição de fls. 180 não foi assinada, intime-se o i. patrono da parte autora (ora exequente) para a devida regularização.

Prazo: 10 (dias).

Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060492-46.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.060492-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO LUIZ MATARUCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WILSON FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : FABIO NOGUEIRA LEMES
No. ORIG. : 95.00.00012-1 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fls. 43/50. Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação dos herdeiros da parte autora (ora exequente).
Prazo, 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060554-86.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.060554-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : MARIA BENEDITA VALENTIM LUCCA e outros
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS MARINCOLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 91.00.00088-8 1 Vr IPUA/SP

DECISÃO

À míngua de manifestação contrária do INSS, conforme certidão de fl. 118, defiro o pedido de habilitação requerido pelos herdeiros do autor (ora exequente) falecido ANTONIO HONORIO LUCCA (fls. 65/115), nos termos do art. 1.055 e seguintes do CPC, e art. 33, inciso XVI, do Regimento Interno desta Corte.

Retifique-se a autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0075611-47.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.075611-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE	: MARIA ORNITA DA CONCEICAO e outros
	: MARCILIO DE OLIVEIRA
	: TEREZINHA DE FATIMA CARVALHO
	: JOSE FERNANDES DE OLIVEIRA
	: EMILIA CAPRIOTI CANO
	: MARIA APARECIDA DE FARIA MESQUITA
	: SEBASTIANA DE ANDRADE SILVA
	: GERALDO MARTINS PAIVA
	: BENEDITA COSMO DE SOUZA
	: ARMANDO GARCIA
	: MARIA LOPES
	: MARIA LUIZA DE JESUS
	: ERASTO SOUZA DE JESUS
	: MARIANO ARDEU
	: FRANCISCO GOMES DE MEDEIROS
	: ANGELO VITORATTO
	: JOSE LOPES DE PAULA
	: LIDIA DE ARRUDA LELIS BELISSIMO
	: SALVADOR BERNARDO DA SILVA
	: PEDRO AFONSO ORTEGA NETO
	: TEREZA DA SILVA SANTANA
ADVOGADO	: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CELSO LUIZ DE ABREU
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 91.00.00031-1 2 Vr JAU/SP

DECISÃO

Noticiado o falecimento dos coautores (ora exequentes) LIDIA DE ARRUDA LELIS BELÍSSIMO, PEDRO AFONSO ORTEGA NETO, JOSÉ FERNANDES DE OLIVEIRA, EMILIA CAPRIOTI CANO, GERALDO MARTINS PAIVA, BENEDITA COSMO DE SOUZA, MARIA LUIZA DE JESUS, ERASTO SOUZA DE JESUS e MARIANO ARDEU, determinou-se a suspensão dos atos processuais e a intimação do patrono constituído nestes autos, para possível habilitação, sob pena de extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

À fl. 636 noticiado pelo patrono da parte autora (ora exequenete) a impossibilidade de localização dos herdeiros dos apelantes.

Decido.

A habilitação processual, no caso vertente, consiste em pressuposto imprescindível à constituição e ao desenvolvimento válido e regular do processo, cuja inexistência leva à extinção do feito.

A propósito, destaco o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MORTE DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS POR DESINTERESSE OU DESÍDIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Cumpre ao juiz verificar, "ex officio", as questões atinentes à capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual.

2. Após a morte da parte o processo se suspende nos termos do artigo 265, I e § 1º do C.P.C. e o juiz determina as providências para habilitar o espólio ou os sucessores, nos termos do artigo 1055 do estatuto processual civil.

3. Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o pólo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, IV do C.P.C.

4. Extinguindo a execução, sem o julgamento do mérito, deverá o advogado pleitear em ação própria o recebimento de seus honorários determinados no título judicial, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994.

5. Feito que se extingue, de ofício, sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil."

(TRF 3ª Região, AC n. 2001.03.99.032984-9, 9ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, DJ 19/8/2009)

Assim, não regularizada a representação processual dos coautores (ora exequentes) LIDIA DE ARRUDA LELIS BELÍSSIMO, PEDRO AFONSO ORTEGA NETO, JOSÉ FERNANDES DE OLIVEIRA, EMILIA CAPRIOTI CANO, GERALDO MARTINS PAIVA, BENEDITA COSMO DE SOUZA, MARIA LUIZA DE JESUS, ERASTO SOUZA DE JESUS e MARIANO ARDEU, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos moldes do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, em relação à referida autora, restando, consequentemente, prejudicada a sua apelação.

Observadas as formalidades legais, devolvam-se os autos para, quanto aos demais autores (exequentes), seguimento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0110388-58.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.110388-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO BENEDITO CARNEOSSO
ADVOGADO : ANDREA DO PRADO MATHIAS

No. ORIG. : 91.00.00119-5 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls.41/47. Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação dos herdeiros da parte autora (ora exequente).
Prazo, 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004516-82.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.111968-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUDOLF BELOHLAWECK e outros
: EMILIO MAURANO
: EMIDIO SANTOS GONCALVES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GLORIA MARY D AGOSTINHO SACCHI e outro
No. ORIG. : 97.00.04516-1 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação de eventuais herdeiros dos autores (ora exequentes) às fls. 68/100.
Prazo: 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0115853-48.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.115853-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ELIDIA MACIEL MAMAR
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO AMIN JORGE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00238-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Com a informação de falecimento do autor (ora exequente), ELIDIA MACIEL MAMAR pretende habilitar-se neste feito, na condição de viúva, conforme certidão de óbito (fls. 82), certidão de casamento (fl. 81).

À fl. 86 o INSS opõe-se à sua habilitação isolada, sob alegação de que esta não pode ser aceita de plano, uma vez que a certidão de óbito demonstra a existência de filhos.

Decido:

A respeito do pedido de habilitação para sucessão do exequente, adoto o entendimento da doutrina que segue transcrita, nos termos das judiciosas considerações de Daniel Machado da Rocha e José Paulo Baltazar Júnior:

"O dispositivo em comento busca facilitar o recebimento das diferenças que não foram pagas ao segurado em vida, as quais são alcançadas diretamente aos dependentes previdenciários habilitados à pensão por morte. Exemplifica-se com os valores decorrentes de pecúlio, ou relativos à aposentadoria do segurado, correspondentes aos dias do mês em que ocorrer o falecimento, até esta data, uma vez que os valores posteriores dizem respeito à pensão.

Com argumentos ponderáveis, Luiz Fernando Crespo Cavalheiro manifesta-se pela inaplicabilidade deste dispositivo nas ações previdenciárias: "O que se pretendeu com a regra antes mencionada foi simplificar o pagamento de eventuais prestações previdenciárias devidas ao ex-segurado. Ou seja, como a data de falecimento não coincide, em regra, com o último dia do mês, as parcelas compreendidas entre o início do mês e a data de início da pensão previdenciária, são devidas ao de cujus e, por isso, integram a sua herança. Entretanto, conhecendo as dificuldades econômicas da maioria dos segurados da Previdência Social, bem assim o valor ínfimo de tais parcelas, o legislador autorizou o pagamento desses saldos diretamente àquelas pessoas que sucederam o segurado para efeito de recebimento do benefício. Todavia, isso não pode ter aplicação relativamente aos demais créditos do de cujus, ainda que oriundos de benefícios previdenciários: esses créditos integram o patrimônio do morto e, por isso, devem ser partilhados segundo a regra geral de sucessões". Entretanto, a jurisprudência majoritária do TRF da 4ª Região tem respaldado posição contrária. O STJ já decidiu nesta trilha, nos seguintes termos: "Em se tratando de ação ajuizada por sucessores de segurados, titulares dos benefícios assegurados pela legislação previdenciária, pleiteando valores não recebidos em vida, não se aplicam as regras do Direito de Família quanto à habilitação por inventário ou arrolamento, mas o comando contido no artigo 112 da Lei nº 8213/91".

*Assim, em nossa opinião, em caso de falecimento do autor no curso da ação ou execução, os dependentes previdenciários do autor falecido poderão habilitar-se, comprovando o óbito e a condição de dependentes previdenciários, mediante certidão fornecida pelo INSS. **Somente serão declarados habilitados os sucessores se inexistirem dependentes previdenciários.** Assim, não há necessidade da presença de todos os herdeiros na relação processual." (Comentários à Lei de Benefícios da Previdência Social, Livraria do Advogado Editora, 2006, pp. 373/374)*

A jurisprudência desta Corte Regional tem-se orientado pela tese de que prevalece a sucessão prevista na lei previdenciária, como revelam os acórdãos nos processos n. 2002.61.24.000973-1 (7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina), n. 2006.03.00.087797-9 - AG 278256 (8ª Turma, Relatora Desembargadora Therezinha Cazerta), n. 96.03.028205-7 (9ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos) e n. 2008.03.00.003331-2 - AG 325072 (10ª Turma, Relator Desembargador Federal Sergio Nascimento). Consequentemente, determino o regular prosseguimento da habilitação de **ELIDIA MACIEL MAMAR**, única dependente do autor (ora exequente) nos termos da lei previdenciária.

Retifique-se a autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001867-37.1999.4.03.6113/SP

1999.61.13.001867-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE VALDEMAR BISINOTTO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : FABIO CELSO DE JESUS LIPORONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP

DESPACHO

Fls. 85. Defiro, pelo prazo de 30 (trinta) dias improrrogáveis.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005328-64.2000.4.03.6183/SP

2000.61.83.005328-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIO MOTTA BRAGA e outros
: JOSE ALVES FERREIRA
: JOSE SERAPHIM
ADVOGADO : SYRLEIA ALVES DE BRITO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO DI CROCE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Manifeste-se o patrono da parte autora sobre o contido na petição de fl. 88 do INSS.
Prazo: 10 (dez) dias.
Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016938-90.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.016938-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KLEBER CACCIOLARI MENEZES

APELADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : MILTON SILVA e outros. e outros
No. ORIG. : SERGIO LUIZ FREITAS DA SILVA
: 90.00.00047-3 2 Vr AVARE/SP

DESPACHO

Preliminarmente, identifique a parte autora (ora exequente) a **habilitação**, reportada à fl. 222, dos coautores Joel Gomes, João Licatti e José Guardiola Sole, nos autos da ação principal apensados, sob pena de extinção da relação processual correspondente.

Prazo: 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031787-67.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.031787-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIO TACON FILHO e outros
: AURELIO FINOTTI
: FRANCISCO PEREIRA
: IRMA RIZZI SIQUEIRA
: JOAO ADALBERTO SANCHES
: JOSE ASTOR FADEL
: JOSE PEREIRA DA SILVA
: JULIA MARIA DA CONCEICAO CARDOSO PANISA
: MAFALDA MONTANHOLI TORDATO
: OSVALDO BOSSO
: PAULO RODRIGUES
ADVOGADO : JORGE NERY DE OLIVEIRA FILHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 89.00.00063-7 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DESPACHO

Fls. 342/343. **Indefiro**, pois cabem ao patrono da parte autora as diligências necessários ao cumprimento do requerido à fl. 70.

À vista do contido nessa petição, defiro o prazo de 30 (trinta) dias, improrrogáveis, para cumprimento da determinação de habilitação de possíveis herdeiros.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038682-44.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.038682-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCILENE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : BATISTA CANDIDO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BATATAIS SP
No. ORIG. : 99.00.00111-1 2 Vr BATATAIS/SP

DESPACHO

Fl. 207. Defiro pelo prazo de 30 (trinta) dias improrrogáveis.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1404208-85.1998.4.03.6113/SP

2001.03.99.043967-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SUSANA NAKAMICHI CARRERAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA RICCI OLIVEIRA
ADVOGADO : EXPEDITO RODRIGUES DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 98.14.04208-0 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, conclusivamente, sobre o cumprimento do determinado às fls.132, sobre a imediata implantação do benefício de aposentadoria por invalidez em favor da autora Maria Aparecida Ricci Oliveira.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO
Juiz Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049462-43.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.049462-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : STEVEN SHUNITI ZWICKER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL ALVES CINTRAO
ADVOGADO : JOSE OSMAR OIOLI
No. ORIG. : 93.00.00065-4 1 Vr NOVO HORIZONTE/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação dos herdeiros do autor (ora exequente) falecido MANOEL ALVES CINTRÃO às fls. 55/60.

Prazo, 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000265-28.2001.4.03.6117/SP

2001.61.17.000265-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : ANTONIO ALVARO DE CAMARGO e outros
: OLIMPIO FERRAZ DE ALMEIDA
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
: ANTONIO CARLOS POLINI
APELANTE : MARIA APARECIDA DE CHICO ALMEIDA
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
: ANTONIO CARLOS POLINI
SUCEDIDO : OVIDIO DE ALMEIDA falecido
APELANTE : APARECIDO DALFITO
: ROSA CASTELLI ANTONIO
ADVOGADO : FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA e outro
: ANTONIO CARLOS POLINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO EDGAR OSIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Noticiado o falecimento do coautor (ora exequente) OLIMPIO FERRAZ DE ALMEIDA, determinou-se a suspensão dos atos processuais e a intimação do patrono constituído nestes autos, para possível habilitação, sob pena de extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

À fl. 127 deferido o prazo de 30 (trinta) improrrogáveis, para o cumprimento do r. despacho.

À fl. 131, consta certidão de decurso de prazo para manifestação de herdeiros.

Decido.

A habilitação processual, no caso vertente, consiste em pressuposto imprescindível à constituição e ao desenvolvimento válido e regular do processo, cuja inexistência leva à extinção do feito.

A propósito, destaco o seguinte julgado:

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - MORTE DA PARTE AUTORA - AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO DOS HERDEIROS POR DESINTERESSE OU DESÍDIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

1. Cumpre ao juiz verificar, "ex officio", as questões atinentes à capacidade das partes, à regularidade e sua representação processual nos termos do artigo 267, IV e § 3º c.c. art 13, I; art 43 do C.P.C., por se tratar de pressuposto de validade da relação jurídico-processual.

2. Após a morte da parte o processo se suspende nos termos do artigo 265, I e § 1º do C.P.C. e o juiz determina as providências para habilitar o espólio ou os sucessores, nos termos do artigo 1055 do estatuto processual civil.

3. Não havendo habilitação dos herdeiros para compor o pólo ativo, deverá o juiz extinguir o processo sem julgamento do mérito nos termos do artigo 267, IV do C.P.C.

4. Extinguindo a execução, sem o julgamento do mérito, deverá o advogado pleitear em ação própria o recebimento de seus honorários determinados no título judicial, nos termos do artigo 23 da Lei nº 8.906, de 04 de julho de 1994.

5. Feito que se extingue, de ofício, sem julgamento do mérito, prejudicado o recurso. Inteligência do artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil."

(TRF 3ª Região, AC n. 2001.03.99.032984-9, 9ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Hong Kou Hen, DJ 19/8/2009)

Assim, não regularizada a representação processual do coautor (ora exequente) OLÍMPIO FERRAZ DE ALMEIDA, julgo extinto o processo, sem resolução de mérito, nos moldes do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, em relação ao referido autor, restando, conseqüentemente, prejudicada a sua apelação.

Observadas as formalidades legais, devolvam-se os autos para, quanto aos demais autores (exequentes), seguimento do feito.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002176-54.2001.4.03.6124/SP

2001.61.24.002176-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE	: JOAO BATISTA DINIZ SORFA incapaz
ADVOGADO	: ANTONIO SOBRINHO ROSSIGNOLLI (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE	: LAURA LOPES DINIZ SORFA
ADVOGADO	: ANTONIO SOBRINHO ROSSIGNOLLI
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Tendo em vista que não foi cumprido o despacho de fls. 268, baixem ao Juízo de origem, onde deverão

permanecer arquivados, no aguardo da provocação.

Int.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023286-56.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.023286-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : MARIA DE SALETE ABIB DE MORAES BOUCAULT
ADVOGADO : MARIA DE LOURDES ABIB DE MORAIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00140-6 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

Desistência

Fls. 499/501: homologo a desistência requerida pela apelante, conforme o disposto nos artigos 501 e 502 do Código de Processo Civil.

Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO
Juiz Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002415-70.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.002415-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : EXPEDITO AGNALDO
ADVOGADO : MAIRA SANCHEZ DOS SANTOS
: FABIO LUCAS GOUVEIA FACCIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA BARSÍ LOPES PINHEIRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 368: nada a deferir, tendo em vista a decisão de fls. 324 e a manifestação de fls. 326.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022904-92.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.022904-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO FREZZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : MARIO COSTA MACHADO
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: ULIANE TAVARES RODRIGUES
: EDSON RICARDO PONTES
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 99.00.00078-1 1 Vr ITAI/SP

DESPACHO
Fls. 85/87. Defiro, pelo prazo de 30 (trinta) dias improrrogáveis.
Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0054394-35.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.054394-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLOVIS AIRTON DE GODOY
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA SOUTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SUMARE SP
No. ORIG. : 03.00.00256-2 2 Vr SUMARE/SP

DESPACHO
A juntada da certidão de óbito pela advogada que representava o segurado não regulariza a situação do pólo ativo destes autos. Assim, concedo à referida causídica mais 10 (dez) dias para a juntada da(s) procuração(ões) necessária(s) à habilitação dos sucessores do *de cujus*, o que deve ocorrer em atendimento ao disposto no art. 16 da Lei n. 8.213/91 e nos termos do art. 267, IV, do Código de Processo Civil, sob pena de extinção do feito.

No mais, verifico que referido documento (fl. 181) noticia que o segurado falecido deixou um filho menor de idade, razão pela qual os autos também devem ser regularizados em face dessa situação.

Intime-se e cumpra-se.

Antes da publicação, dê-se ciência ao Ministério Público.

São Paulo, 02 de dezembro de 2011.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001788-69.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.001788-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS PAULO SUZIGAN MANO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RENATO CARLOS ANSELMO ZACARIAS e outros
: GILBERTO CARLOS ANSELMO ZACARIAS
: MILTON CARLOS ANSELMO ZACARIAS
: FLAVIO CARLOS ANSELMO ZACARIAS
ADVOGADO : ADRIANO ROBERTO COSTA e outro

DESPACHO

Trata-se de ação de cobrança de valores reputados devidos à Dirceu Zacarias por morte de Maria Inocência Teixeira.

Nesta ação, a parte autora postula o alegado direito na condição de representante legal do espólio, e não em nome próprio, mesmo porque não possui vínculo algum com o instituidor da pensão.

No entanto, dos autos não constam a comprovação da sua representação legal do espólio (termo de inventariante), nem a regularidade de outorga do mandato.

À vista do acima constatado, regularize a parte autora sua representação processual, sob pena de extinção do feito.

Prazo : 15 dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020106-27.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.020106-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : AUREA APARECIDA LEME
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELIO HIDEKI KOBATA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00043-5 2 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Fls.360/365: defiro o pedido de vista dos autos. Prazo: 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044608-30.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.044608-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : JOSE DO EGITO LIMEIRA
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 05.00.00224-8 1 Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DESPACHO

Fls. 115: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS quanto ao interesse no julgamento de seu recurso, haja vista a informação de concessão administrativa do benefício. Prazo: 15 (quinze) dias.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006388-39.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.006388-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR BRANDAO FERREIRA
ADVOGADO : LUIZ CUSTÓDIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

Desistência

Fls. 106/111: recebo a petição como desistência da apelação e a homologo, nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008641-23.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.008641-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : CELIO MORGADO
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00086412320064036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 221/238: Dê-se vista dos autos à parte autora. Prazo: 5 (cinco) dias.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010602-60.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010602-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO NETO DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS MAGRO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 04.00.00125-4 5 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 223/224. Defiro ao INSS o prazo requerido.

Intime-se

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013990-68.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.013990-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : ANELCIDES CAMPAGNOL JACINTO e outros
ADVOGADO : MARCOS TAVARES DE ALMEIDA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00225-2 3 Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

À vista da manifestação do INSS à fl. 83, defiro o pedido de habilitação requerido pelo herdeiro do autor (ora exequente) falecido LUIZ ANTONIO JACINTO (fls. 54/80), nos termos do art. 1.055 e seguintes do CPC e, art. 33, inciso XVI do Regimento Interno desta Corte.

Retifique-se a autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021231-93.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.021231-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : ALZIRA CAMPOS DE OLIVEIRA AKUTAGAWA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RENATA MOCO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YOSHIKAZU SAWADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00013-2 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes, sucessivamente, a apelante e o apelado, sobre a informação de fls. 115, acerca da anterior concessão administrativa de pensão por morte. Prazo: 10 (dez) dias para cada uma das partes.

Após, tornem conclusos os autos para julgamento do agravo.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023256-79.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.023256-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI

APELANTE : APARECIDA BOLLA MARCON e outros
ADVOGADO : SANDRA MARA CERNY
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA MORALES BIZUTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 93.00.00090-9 1 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

À míngua de manifestação contrária do INSS, conforme certidão de fl. 122, defiro o pedido de habilitação requerido pelos herdeiros do coautor (ora exequente) falecido JOSÉ SAMPAIO (fls. 102/116), nos termos do art. 1.055 e seguintes do CPC, e art. 33, inciso XVI, do Regimento Interno desta Corte.

Por outro lado, verifico que já se encontram habilitados, na ação principal, em apenso, os herdeiros dos coautores ZILDA CALAZANS RIBAS (fls. 337/344) habilitado às fls. 413 e ALBERTO BOLLA habilitado fls. 443.

Prossiga-se em relação aos demais autores.

Retifique-se a autuação.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

LEONARDO SAFI
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026722-81.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.026722-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : JOSEFA MARIA DOS SANTOS ALCANTARA
ADVOGADO : HELGA ALESSANDRA BARROSO VERBICKAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 05.00.00302-7 2 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Fls. 383/390: trata-se de pedido de habilitação de Josefa Maria dos Santos Alcântara, tendo em vista o falecimento do autor, Joaquim Deoclides de Alcântara, conforme certidão de óbito de fls. 384.

A habilitação deve observar o disposto no art. 112 da Lei nº 8.213/91, cuja redação é a seguinte:

"Art.112.O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento."

No caso concreto, não há filhos menores, razão pela qual deve figurar no polo ativo somente a viúva, Josefa Maria dos Santos Alcântara, dependente previdenciária do falecido autor.

Posto isto, homologo a habilitação de Josefa Maria dos Santos Alcântara, a qual deverá ingressar no feito em substituição a Joaquim Deoclides de Alcântara.

Concedo os benefícios da justiça gratuita.

À UFOR para regularização.
Intimem-se as partes.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049753-33.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.049753-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SEBASTIAO BASSO
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAISA DA COSTA TELLES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 05.00.00054-2 1 Vr RIO CLARO/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência para que a parte autora junte aos autos as CTPS originais.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004751-42.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.004751-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : TEREZINHA MARIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : DECIO PAZEMECKAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00047514220074036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o INSS para que informe se inscrição NIT 1.099.784.117-3 (cujas guias de recolhimento foram juntadas pela autora) pertence ao falecido Manoel de Oliveira, uma vez que não consta o nome do segurado nas guias de recolhimento (fls. 42/96) e no Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS (docs. anexos).

Prazo: 10 dias.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037389-92.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037389-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : MALGARIDA RODRIGUES CORREA SANTIAGO
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON JOSE GERMIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00137-1 1 Vr BROTAS/SP

DESPACHO

Fls. 224: defiro o pedido de vista dos autos. Prazo: 5 (cinco) dias.

Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO
Juiz Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046843-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.046843-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : MARIA FERREIRA DE LIMA SOUZA
ADVOGADO : NEUZA PEREIRA DE SOUZA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00164-7 1 Vr GUARARAPES/SP

DESPACHO

Fls. 195: conforme narrado pelo apelado Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, há evidente erro material no dispositivo da decisão de fls. 193vº, motivo pelo qual onde se lê "nego provimento à apelação do INSS", leia-se: ... "nego provimento à apelação da parte autora..."

Intimem-se novamente as partes. Publique-se este despacho

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO
Juiz Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000941-71.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000941-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : PEDRO ALVES CERQUEIRA FILHO
ADVOGADO : FATIMA APARECIDA DA SILVA CARREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00009417120084036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora (maior e incapaz), bem como diante do parecer do Ministério Público Federal (fls. 229/232), intime-se, pessoalmente, seu patrono, para promover sua interdição, com a nomeação de curador, nos termos dos artigos n. 1.767 e seguintes do Código Civil, devendo, ainda, a procuração "ad judicium" ser outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular **diretamente** ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

Prazo, 30 (trinta) dias.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002739-43.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.002739-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VICTOR GABRIEL SALMIM PEREIRA incapaz e outro
: GABRIELLA CRISTINA SALMIM PEREIRA
ADVOGADO : KARINA LILIAN VIEIRA
REPRESENTANTE : ARIANE ALVES SALMIM
ADVOGADO : KARINA LILIAN VIEIRA

DESPACHO

1- Nos termos da manifestação ministerial de fl. 115vº, oficie-se ao Centro de Ressocialização de Marília/SP, requisitando informações acerca da permanência ou não, naquela unidade prisional, de LUIZ ANTONIO PEREIRA ou, se for o caso, a partir de qual data tenha sido colocado em liberdade.

2- Com a chegada das informações, abra-se nova vista ao Ministério Público Federal e, após, intemem-se as partes para ciência de referidas informações.

São Paulo, 09 de dezembro de 2011.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015240-26.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.015240-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO LUIZ DE SANTANA
ADVOGADO : ALEX FOSSA e outro
No. ORIG. : 00152402620084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fls. 162: defiro o pedido de dilação de prazo por 30 (trinta) dias.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007409-66.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007409-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : DONIZETTI VAROTTI
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00085-7 3 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Fls. 205: nada a deferir, considerando que os honorários periciais devem ser dirimidos na juízo de 1º grau.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013546-64.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.013546-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : JOSE APARECIDO PORTO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA BUCCI BIAGINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 03.00.00011-3 2 Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Fls. 314: indefiro, por ora, o pedido de antecipação da tutela considerando, outrossim, que a apelação interposta pelo INSS foi recebida em ambos os efeitos (fls. 298), havendo diversas questões a serem dirimidas em grau de recurso.

Aguarde-se oportuno julgamento.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033187-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033187-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : JORGE AVELINO RODRIGUES
ADVOGADO : ALEXANDRE INTRIERI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00030-9 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

DESPACHO

Diante da notícia de **falecimento** da parte autora, preliminarmente, intime-se o nobre patrono constituído nestes autos a, no **prazo de 10 (dez) dias**, manifestar-se sobre possível habilitação dos herdeiros, sob pena de extinção do feito, nos termos do art. 267, IV, do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038424-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.038424-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZINETE QUITERIA DA SILVA SERTANEJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG. : 09.00.00013-1 1 Vr MACATUBA/SP

DECISÃO

A certidão de fl. 105 noticia a regular intimação da Autarquia em 9 de janeiro de 2012, vale dizer, a este tempo, a decisão de fl. 101/103 já se tornou definitiva com o decurso do prazo para eventual recurso. Da mesma forma, a tutela até então antecipada perdeu seu caráter precário, tendo em vista que definitivamente constituído o título judicial em questão.

A avaliação a respeito da notícia da existência de dependente em primeira classe que, em tese, excluiria o direito às prestações aqui reclamadas (art. 16, §1º, LB), trazida somente nesta oportunidade, escapa à competência deste Relator, uma vez esgotada sua função jurisdicional.

De qualquer forma, não vislumbro interesse em se socorrer de uma providência judicial, pois a Autarquia deve, inclusive por normatização própria, oferecer à demandante a oportunidade de opção pelo benefício mais vantajoso.

É certo que o fato superveniente se constitui em óbice à materialização da decisão aqui proferida, seja em face do dispositivo legal acima mencionado ou em razão da inacumulatividade do benefício em manutenção (assistencial), não obstante o direito legalmente estabelecido no sentido de ser concedido o benefício mais vantajoso, já é do conhecimento do próprio INSS e de sua gerência executiva, a teor da consulta formulada às fls. 106/107, cabendo-lhe proceder, na via administrativa, o que é de seu encargo.

Certifique-se o trânsito em julgado e retornem os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001839-65.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.001839-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ERICO TSUKASA HAYASHIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DO AMPARO DOS SANTOS PINHEIRO
ADVOGADO : JULIANA KLEIN DE MENDONÇA VIEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE EMBU SP
No. ORIG. : 06.00.00033-7 1 Vr EMBU/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Providencie a autora a juntada aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, do documento de identidade ou cadastro de pessoa física de seus filhos, referido no estudo social de fls. 106/107.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004241-22.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.004241-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO WENDSON MIGUEL RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO MARIA DE MELO
ADVOGADO : WELLINGTON MORAIS SALAZAR
No. ORIG. : 08.00.01167-6 1 Vr CAARAPO/MS

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Providencie o autor a juntada aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, do documento de identidade ou cadastro de pessoa física de sua mãe, Leonor Rodrigues, referida no estudo social de fls. 28/29.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006105-95.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006105-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LUZIA DA SILVA CORREA
ADVOGADO : ANDREA RAMOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RONALDO SANCHES BRACCIALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00086-2 2 Vr GARCA/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "ad judicium" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o(a) autor(a)

regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o(a) autor(a) é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, para o devido prosseguimento do feito, regularize o(a) autor(a) a sua representação processual, trazendo para os autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ressalto que, sendo o(a) autor(a) pessoa pobre na acepção jurídica do termo, conforme declarado nos autos, poderá postular diretamente no Cartório de Notas local a lavratura, gratuitamente, do necessário instrumento de mandato público.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006598-72.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.006598-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : ANTONIO BRIGIDO BARBOSA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ARMENIO BUENO JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE ALEXANDRE DE MORAES SOBRAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00006-4 1 Vr SAO SIMAO/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "ad judicium" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o(a) autor(a) regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o(a) autor(a) é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, para o devido prosseguimento do feito, regularize o(a) autor(a) a sua representação processual, trazendo para os autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ressalto que, sendo o(a) autor(a) pessoa pobre na acepção jurídica do termo, conforme declarado nos autos, poderá postular diretamente no Cartório de Notas local a lavratura, gratuitamente, do necessário instrumento de mandato público.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016903-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016903-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO EMANUEL MORENO DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO CORREA DOS SANTOS
ADVOGADO : JAQUELINE MARTINS DOS ANJOS
No. ORIG. : 08.00.00033-5 1 Vr ROSEIRA/SP

DESPACHO

Converto o julgamento em diligência.

Providencie o autor a juntada aos autos, no prazo de 10 (dez) dias, do documento de identidade ou cadastro de pessoa física de sua companheira, Alice dos Santos, referida no estudo social de fls. 25/30.

Após, voltem os autos conclusos.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020978-03.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.020978-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DJALMA FELIX DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA DA SILVA GOMES
ADVOGADO : ANTONIO RODRIGUES ZOCCAL
No. ORIG. : 05.00.00262-2 1 Vr INOCENCIA/MS

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o(a) autor(a) regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o(a) autor(a) é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, para o devido prosseguimento do feito, regularize o(a) autor(a) a sua representação processual, trazendo para os autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ressalto que, sendo o(a) autor(a) pessoa pobre na acepção jurídica do termo, conforme declarado nos autos, poderá postular diretamente no Cartório de Notas local a lavratura, gratuitamente, do necessário instrumento de mandato público.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00053 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0025924-18.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025924-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
PARTE AUTORA : NILVA MARIA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCEL MARCOLINO ROSA
CODINOME : NILVA MARIA SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 09.00.00024-2 2 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fls. 124/137: indefiro o pedido, uma vez que a própria sentença previu que o segurado está sujeito à periódica avaliação médica (fls. 118).

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027233-74.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.027233-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LAURINDA LUCIANA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00014-3 2 Vr PIRAJUI/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o(a) autor(a) regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o(a) autor(a) é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, para o devido prosseguimento do feito, regularize o(a) autor(a) a sua representação processual, trazendo para os autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ressalto que, sendo o(a) autor(a) pessoa pobre na acepção jurídica do termo, conforme declarado nos autos, poderá postular diretamente no Cartório de Notas local a lavratura, gratuitamente, do necessário instrumento de mandato público.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033725-82.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.033725-2/MS

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO FERREIRA MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALMIRO RUFINO ROSA
ADVOGADO : JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG. : 08.00.00008-8 1 Vr INOCENCIA/MS

DESPACHO

Fls. 142/143: Dê-se vista dos autos à parte autora. Prazo: 5 (cinco) dias.
Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035086-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035086-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : SONIA MARIA GONCALVES CHAVES
ADVOGADO : EDGAR JOSE ADABO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00125-4 1 Vr ITAPOLIS/SP

DESPACHO

Fls. 86/129: dê-se vista dos autos ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS. Prazo: 10 (dez) dias
Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035830-32.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035830-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALDEMAR JOSE DE PAULA
ADVOGADO : CLAUDIO LUCIO DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.00172-7 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

DESPACHO

Fls. 120/127. Manifeste-se o INSS sobre o pedido de habilitação dos herdeiros da parte autora.

Prazo, 10 (dez) dias.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042898-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042898-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : JODETE SOUZA TELES
ADVOGADO : MARIO AUGUSTO CORREA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00158-3 2 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

Tratando-se de pessoa não alfabetizada, a procuração "*ad judicium*" deve ser outorgada por instrumento público. A procuração anexada aos autos foi confeccionada por instrumento particular.

O STJ, apreciando questão análoga, posicionou-se no sentido de ensejar oportunidade para que o(a) autor(a) regularizasse sua representação processual.

Por outro lado, verifica-se que o(a) autor(a) é pobre na acepção jurídica do termo, razão pela qual lhe foi deferido o benefício da justiça gratuita.

Diante do exposto, para o devido prosseguimento do feito, regularize o(a) autor(a) a sua representação processual, trazendo para os autos procuração por instrumento público, no prazo de 15 (quinze) dias.

Ressalto que, sendo o(a) autor(a) pessoa pobre na acepção jurídica do termo, conforme declarado nos autos, poderá postular diretamente no Cartório de Notas local a lavratura, gratuitamente, do necessário instrumento de mandato público.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005914-83.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005914-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE TEODORO DO AMARAL
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES
No. ORIG. : 00059148320104036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Retifique-se a autuação dos presentes autos para constar como Apelante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e, em seguida, publique-se a decisão de fls. 230/232.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004607-76.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004607-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : CELSO MAURICIO STABELIU
ADVOGADO : SUSANA REGINA PORTUGAL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046077620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fls. 102/107: Dê-se vista dos autos à parte autora. Prazo: 5 (cinco) dias.
Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO
Juiz Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002103-61.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002103-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO

APELANTE : JOSE APARECIDO TOLINI CIPRIANO
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00021036120104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

Desistência

Fls. 152/153: recebo a petição como desistência da apelação e a homologo, nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO
Juiz Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039215-75.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039215-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE LUNDGREN RODRIGUES ARANDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : AMELIO TESSER e outros
: CARLOS MARTIN SAN PABLO HERRANZ
: WALDEMAR SANCHES
: ORLANDO BROGLIO
: ANTONIO ROSSI
: ANTONIO DIDONE
: MANUEL PANEGALI CLEMENTE
: ORLANDO MARTIN SAMBRANO
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00008527420064036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão de fls. 585 dos autos principais (fls. 701 destes autos) que, acolhendo os cálculos elaborados pela Contadoria Judicial (fls. 535/556), assim deliberou: "A questão da correção dos trinta e seis salários-de-contribuição já foi decidida à f. 525, verso, e não mais pode ser alterada, a despeito dos argumentos do INSS trazidos à f. 582/584. Determino, assim, que a nova renda mensal seja implementada no prazo derradeiro de 5 (cinco) dias, sob pena de pagamento de multa diária fixada no valor de R\$ 100,00 (cem reais) para cada um dos autores, na forma do artigo 461 e parágrafo 4º, do CPC."

Afirma a autarquia que foi condenada a revisar a renda dos benefícios titularizados pelos autores, mediante correção dos 36 últimos salários de contribuição pela OTN/ORTN, ressalvada a hipótese de ser mais vantajosa a correção dos últimos 24 salários de contribuição, inclusive para efeitos do art. 58 do ADCT e demais consectários legais.

Após o trânsito em julgado houve prosseguimento da execução, instaurando-se discussão acerca da correção dos 36 salários de contribuição integrantes do período básico de cálculo, pois entende a autarquia que esse critério não é adequado aos benefícios iniciados antes da promulgação da CF/88.

Sustenta que a correção dos 36 salários de contribuição, para benefícios concedidos antes da CF/88, configura aplicação retroativa de dispositivos constitucionais (arts. 201, § 3º, e 202).

Assim, com o entendimento de que o título é inexigível (art. 741, parágrafo único, do CPC), requer a antecipação da tutela recursal para suspender os efeitos da decisão ora agravada. Requer o provimento do recurso para que

seus cálculos sejam acolhidos, afastando assim os cálculos judiciais.

Em sede de Plantão Judicial foi concedido efeito suspensivo para sobrestar a imposição de multa diária (fls. 704/705).

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento.

A matéria sob discussão envolve questão inserida na fase de execução, mais precisamente quanto à obrigação de fazer.

Apesar da fase em que se encontra a execução, persiste discussão acerca do valor do benefício, uma vez que os cálculos judiciais, acolhidos pela decisão agravada, procederam à atualização dos 36 salários de contribuição, além de utilizar como menor valor teto 50% do teto máximo de contribuição.

Com efeito, as razões da autarquia estão apoiadas no entendimento segundo o qual o título é inexigível, pois autorizou a revisão da RMI, mediante a aplicação de critérios indevidos, a benefícios concedidos antes da promulgação da CF/88.

A relevância dos argumentos apresentados pela autarquia encontra amparo no entendimento do STF, cujas turmas reiteradamente decidiram no sentido de que as normas expressas nos arts. 201, § 3º, e 202 da Constituição não são auto-aplicáveis.

A consequência lógica da decisão recorrida é a revisão dos benefícios, utilizando-se de critério inadequado à apuração da RMI de benefícios concedidos antes da CF/88; conforme documentos de fls. 25/32, todos estão nessa situação.

É certo também que os autores estão amparados por benefício em manutenção, ainda que em valores inferiores aos que entendem devidos.

Feitas essas considerações e tendo em conta a relevância dos fundamentos do recurso, presentes os requisitos do art. 558 do CPC, **concedo efeito suspensivo** para suspender o cumprimento da decisão agravada (fls. 701 destes autos).

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, requisitando-se as informações, e intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000120-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000120-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELO CONTARINI
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA
No. ORIG. : 99.00.00036-1 1 Vt DOIS CORREGOS/SP

DESPACHO

Depreque-se a intimação pessoal do autor a fim de que se manifeste, no prazo de dez dias, sobre a proposta de acordo formalizada pelo INSS às fls. 58/59.

Publique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023340-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023340-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDECIR SERAFIM SANT ANA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ALVAREZ URDIALES
No. ORIG. : 09.00.00074-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DESPACHO

Conforme informação a fls. 128, corrijo o erro material, com fundamento no art. 463, inciso I, do Código de Processo Civil, para que onde se lê "NEGO SEGUIMENTO à apelação e ao agravo retido, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo legal", leia-se "NEGO SEGUIMENTO à apelação e ao recurso adesivo, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo legal".

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032051-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032051-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITOR JAQUES MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE VIEIRA DE MORAIS
ADVOGADO : ALLAN VENDRAMETO MARTINS
No. ORIG. : 10.00.00216-7 2 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Fls. 305: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS acerca do requerido pelo apelado. Prazo: 10 (dez) dias.
Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
NINO TOLDO
Juiz Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041623-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041623-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : TERESA DE FATIMA WERNEQUE OTAVIO DE CAMARGO
ADVOGADO : ANDRE RICARDO DE OLIVEIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ISABEL SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00145-2 1 Vr APIAI/SP

DESPACHO

Apresentados aos autos novos documentos (fls. 120/123), intímem-se as partes.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041765-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041765-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : MARIA DE LOURDES BARONI MENDES
ADVOGADO : MARIO LUIS FRAGA NETTO
CODINOME : MARIA DE LOURDES BARONI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00084-9 1 Vr BARRA BONITA/SP

DESPACHO

À vista do contido no estudo social de fl. 125, intime-se a parte autora a informar os dados pessoais de seu companheiro (nome completo, data de nascimento, nome da mãe, número do RG e do CPF).

Prazo: 20 (vinte) dias.

Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043823-92.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043823-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IZABEL CARRINHO incapaz
ADVOGADO : RONALDO MALACARNE DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : APARECIDA CARRINHO GOUVEIA
ADVOGADO : RONALDO MALACARNE DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 10.00.00030-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/SP

DESPACHO

Em conformidade com o parecer do DD. Órgão do Ministério Público Federal, regularize a parte autora sua representação processual, pois a procuração (fl. 8) e a declaração de pobreza (fl. 9) estão apenas em nome de sua curadora.

Esclareça, ainda, o nome correto de seu pai, pois, como tal, a certidão de óbito de fl. 22 aponta ser **Antonio Carlos**, quando o documento de identidade (fl. 28), **Antonio Carrinho**.

Prazo: 15 dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043987-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043987-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LORIS BAENA CUNHA NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : SUELY DA SILVA
ADVOGADO : EZIQUIEL VIEIRA
No. ORIG. : 10.00.00092-2 1 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Fls. 177/187: Manifeste-se o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS acerca do requerido pelo apelado. Prazo: 10 (dez) dias.

Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO
Juiz Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047990-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047990-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : LANIR PESSOA DE ARAUJO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANO BAYER
PARTE RE' : FUNDACAO CULTURAL DE JACAREHY JOSE MARIA DE ABREU
No. ORIG. : 04.00.00094-3 1 Vr JACAREI/SP

DESPACHO

Fls. 385/387: indefiro, por ora, o pedido de antecipação da tutela considerando, outrossim, que a apelação interposta pelo INSS foi recebida em ambos os efeitos (fls. 349), havendo diversas questões a serem dirimidas em grau de recurso.

Aguarde-se oportuno julgamento.

Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00071 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001315-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001315-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : FATIMA BARBOSA DE MOURA DA SILVA e outro
: JOSE RICARDO XIMENES
ADVOGADO : JOSE RICARDO XIMENES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 10.00.00083-5 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que arbitrou os honorários advocatícios em 1% do valor da execução, com fundamento no art. 20, § 4º, do CPC.

Preliminarmente, requer a concessão dos benefícios da justiça gratuita. Sustenta que os honorários advocatícios são devidos na forma do art. 20, § 3º, do CPC, ou nos termos do próprio § 4º, mas, ao menos, no patamar de um salário mínimo, por se tratar de execução de pequeno valor. Assim, requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal para manter-se no gozo dos benefícios da justiça gratuita, deferida nos autos principais, dando-se provimento ao recurso para que os honorários advocatícios sejam majorados na forma acima exposta.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento.

Trata-se de discussão estabelecida em processo já em fase de execução.

Verifico que as agravantes são beneficiárias da justiça gratuita nos autos principais (fls. 17), condição que se estende a este recurso (art. 9º da Lei 1.060/1950 - os benefícios da assistência judiciária compreendem todos os atos do processo até decisão final do litígio, em todas as instâncias).

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AFASTAMENTO DA COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA ANTE A COMPOSIÇÃO ENTRE AS PARTES. CUSTAS DECORRENTES DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DEVIDAS PELO MUTUÁRIO EM RAZÃO DE SUA INADIMPLÊNCIA. 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 composição acerca dos valores devidos referentes ao contrato de

mútuo habitacional implica na verdade em transação, tendo incidência o disposto no § 2º do art. 26 do Código de Processo Civil. IV - A Caixa Econômica Federal tem o direito de cobrar do mutuário as despesas do procedimento expropriatório originado pelo inadimplemento das prestações do contrato de mútuo habitacional. V - No caso, por ser beneficiária da Justiça Gratuita, aplicam-se os artigos 3º e 12 da Lei nº 1.060/50. VI - A gratuidade judiciária concedida estende-se a todos os atos judiciais ou extrajudiciais necessários à satisfação da pretensão deduzida em Juízo. VII - Agravo legal não provido. (AC 200561080003551 - TRF3 - QUINTA TURMA - DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO - DJF3 CJI DATA:15/09/2011 PÁGINA: 766)

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, requisitando informações, e intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00072 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001329-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001329-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
AGRAVANTE : CLARISSE MATIOLI DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EGNALDO LAZARO DE MORAES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO DE PAULA LOPES ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SOCORRO SP
No. ORIG. : 11.00.00010-3 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Concedo os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Clarisse Matioli de Oliveira em face de decisão da 1ª Vara de Socorro/SP que indeferiu pedido de substituição do perito médico nomeado.

Alega a agravante, em síntese, que ajuizou a ação de origem visando à concessão de benefício por incapacidade (auxílio doença ou aposentadoria por invalidez).

Deferida a produção de prova pericial e marcada a data para a realização do exame (29/02/2012), requereu a substituição do perito nomeado, uma vez que o referido médico, segundo a recorrente, realiza inúmeras perícias em um mesmo dia, conforme documentos acostados aos autos, comprometendo, portanto, a conclusão do laudo. Além disso, conforme relatos de clientes que retornaram das consultas, as entrevistas são brevíssimas e sequer são realizados exames clínicos ou apreciados exames/relatórios/receituários levados pelos pacientes.

Ressalta, ademais, que os laudos preparados pelo perito nomeado são todos conclusivos pela inexistência de incapacidade laborativa, sendo confeccionados de maneira uniforme, quer qualitativa, quer quantitativamente, havendo apenas pequenas alterações de alguns itens (identificação da doença, por exemplo), sem modificação de sua parte conclusiva.

Por outro lado, afirma a agravante que apesar de os males que a acometem serem de natureza ortopédica e psiquiátrica, o médico nomeado, Dr. Luciano Ribeiro Arabe Abdanur é médico radiologista.

Finalmente, alega que o referido médico atende no município de São José dos Campos, distante 133 Km da cidade de Socorro/SP.

Cita precedentes jurisprudenciais e pede a concessão do efeito suspensivo e provimento deste recurso para que seja deferido o pedido de substituição do perito.

É o relatório. Decido.

Presentes os requisitos para o processamento do agravo na forma de instrumento, nos termos do art. 527, II, do Código de Processo Civil, assim como os pressupostos para a concessão parcial da antecipação de tutela da pretensão recursal.

A autora alega que é portadora de obesidade mórbida, hipertensão arterial essencial, síndromes comportamentais associadas a transtornos das funções fisiológicas e a fatores físicos, dorsoalgia, outros transtornos ansiosos e dorsopatias deformantes.

A agravante insurge-se contra a nomeação do perito pelo fato de realizar exames genéricos, sem considerar as especificidades de cada paciente e também por não ser especialista em ortopedia e psiquiatria. Além disso, argumenta que a perícia já designada será realizada em comarca diversa, distante mais de 100 Km da cidade onde reside.

Deve ser acolhido o argumento de que a distância do consultório do perito, localizado no município de São José dos Campos, representa um obstáculo desnecessário à obtenção do provimento judicial pela parte. Nesse sentido, há que se considerar a situação econômica precária da autora, beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita e as suas limitações de saúde.

Por outro lado, há outros médicos na comarca de Socorro que poderiam ser nomeados peritos, a exemplo daqueles profissionais listados pelo Diretor do Departamento Municipal de Saúde, cuja cópia encontra-se juntada às fls. 154 deste agravo.

Nesse sentido, seguem os seguintes precedentes jurisprudenciais:

PROCESSO CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PROVA PERICIAL - NOMEAÇÃO DE PERITO PERTENCENTE AO DOMICÍLIO DA PARTE AUTORA. 1 - Mercê das garantias constitucionais do acesso à ordem jurídica justa e da assistência jurídica integral e gratuita (art. 5º, XXXV e LXXIV, da CF), não é razoável atribuir à parte autora o ônus de arcar com as custas do deslocamento a outro município que não o de seu domicílio, para que possa se submeter à perícia determinada pelo Juízo. 2 - A fim de se evitar gravame irreparável, ou mesmo tornar preclusa a prova, implicando, com isso, cerceamento de defesa, de rigor a nomeação de expert local para a realização da perícia no município onde domiciliada a parte agravante. 3 - A respeito de eventual indisponibilidade de profissionais cadastrados na localidade, pode o juiz, ao dirigir o processo, determinar soluções alternativas para a efetivação da tutela jurisdicional junto à própria comunidade, valendo-se de instituições de ensino superior, serviços públicos municipais, agremiações e outros tantos (art. 145, § 3º do CPC). 4 - Agravo provido. (AG 20060300000514, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON BERNARDES, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:12/04/2007 PÁGINA: 736.)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE AGRAVO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.187/05. PROCESSAMENTO NA FORMA DE INSTRUMENTO. PRESENÇA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 527, II, DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. PERÍCIA MÉDICA. AUTORA BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA. REALIZAÇÃO NO INSTITUTO DE MEDICINA SOCIAL E DE CRIMINOLOGIA DE SÃO PAULO - IMESC. INVIABILIDADE. DESIGNAÇÃO DE EXPERT DA COMARCA. INVERSÃO DO ÔNUS DE PAGAMENTO. I - Reconhecida a presença dos requisitos de admissibilidade do processamento do recurso de agravo na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, considerando que da narrativa veiculada na inicial se infere hipótese de decisão que impõe ao agravante lesão grave e de difícil reparação, ante a situação de irreversibilidade e de superação do próprio objeto do recurso caso seja admitido na forma retida. II - Nos termos do § 4º do artigo 3º da Resolução nº 63/03 da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, nos feitos em que a

parte seja beneficiária da justiça gratuita, não haverá pagamento de honorários periciais, devendo o Juízo lançar mão do Convênio celebrado pela Procuradoria Geral do Estado com o IMESC para a sua realização. III - Em razão das limitações decorrentes da enfermidade, como também no custeio das despesas de locomoção, impõe-se a designação de perito pertencente ao corpo médico do local da residência da parte autora, em observância do princípio da economia processual, bem como aos ditames do § 3º do artigo 145 do Código de Processo Civil, transferindo ao INSS o ônus do custeio de tais despesas, em atenção não somente à hipossuficiência, mas também ao estado de saúde da parte e à garantia maior do acesso à Justiça. IV - Agravo de instrumento provido. (AG 200703000100564, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJU DATA:28/06/2007 PÁGINA: 630.)

Quanto ao pedido de nomeação de perito médico especialista no assunto relativo às enfermidades apresentadas pela autora, não deve ser acolhido, eis que implica negar vigência à legislação que regulamenta o exercício da medicina, a qual não exige especialização do profissional área para a realização de perícias.

Nesse sentido, seguem os julgados deste Tribunal:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL POR MÉDICO ESPECIALISTA não comprovada. CARÊNCIA. COMPROVAÇÃO. QUALIDADE DE SEGURADO. COMPROVAÇÃO. INCAPACIDADE LABORAL INEXISTENTE. ANÁLISE DO PREENCHIMENTO DE TODOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. NECESSIDADE. APELO IMPROVIDO. I - Não há que se falar em realização de perícia médica por especialista na mesma doença anteriormente diagnosticada, o que implicaria em negar vigência à legislação que regulamenta a profissão de médico, que não exige especialização do profissional da medicina para o diagnóstico de doenças ou para a realização de perícias. II - As consultas ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS e ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV comprovam o preenchimento da carência exigida por Lei e da qualidade de segurado no momento do ajuizamento da ação. III - O expert apontou a aptidão para o trabalho habitual do autor, o que inviabiliza a concessão do auxílio-doença. IV - Apelo improvid.. (AC 200761080056229, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/11/2009 PÁGINA: 1211.)

Posto isso, com fundamento no art. 527, III, do Código de Processo Civil, DEFIRO O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DA TUTELA para determinar que a perícia seja realizada por médico da cidade de domicílio da parte autora.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intime-se a parte contrária para a apresentação de contraminuta.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001379-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001379-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : BELMIRO GALLEGO
ADVOGADO : SANDRA MARIA ESTEFAM JORGE e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão que homologou os cálculos judiciais, lavrada nos seguintes termos:

"...

Diante do exposto, e por considerar que a conta de fls. 165/171 foi elaborada pela Contadoria Judicial com observância da coisa julgada e da legislação aplicável à matéria, acolho, como montante a ser restituído ao INSS, o valor de R\$ 48.386,78 (quarenta e oito mil, trezentos e oitenta e seis reais e setenta e oito centavos), para fevereiro de 2001. Requeira o INSS, no prazo de 10 (dez) dias, o que de direito. Int."

Sustenta o INSS que, nos autos principais, foi intimado a manifestar-se sobre eventual saldo remanescente a favor do autor, ocasião em que constatou a existência de erro material nos cálculos homologados, ocorrência confirmada pela Contadoria Judicial, chegando-se à conclusão de que o autor deveria restituir valores aos cofres públicos.

Aponta para a divergência estabelecida entre a Contadoria Judicial e a Contadoria do INSS quanto ao montante a ser restituído pelo autor, uma vez que os parâmetros utilizados por esses órgãos, quanto à data do depósito, são divergentes. Enquanto a contadoria do juízo utilizou o dia 06.02.2001 como sendo a data da efetiva disponibilização do crédito, a autarquia considerou o dia 06.12.2000 como sendo a data do depósito, situação que projetou valores diversos a serem restituídos.

Afirma que o parâmetro utilizado pela Contadoria do INSS está apoiado nos esclarecimentos prestados pela Seção de Pagamentos Judiciais (fls. 294 e 295 destes autos), justificando o entendimento de que o valor apurado pela Contadoria Judicial não deve prevalecer.

Assim, requer o provimento do recurso, concedendo-se efeito suspensivo para reformar a decisão agravada.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento.

Trata-se de discussão estabelecida em processo que se encontra em adiantada fase de execução, inclusive com pagamento já realizado (fls. 112).

Segundo a autarquia, ora agravante, foi reconhecido nos autos principais a existência de valores a serem restituídos aos cofres públicos, tendo em vista a ocorrência de pagamentos indevidos ao autor.

Conforme decisão de fls. 260/273 (AI 2008.03.00.004905-8), foi autorizada a restituição nos próprios autos da execução, cujo processamento exigiu a elaboração de cálculos pela Contadoria Judicial (fls. 176/177) e manifestação das partes.

Nos termos da decisão agravada, os cálculos judiciais mostraram-se aptos a representar o quantum a ser restituído, insurgindo-se o INSS quanto à data do depósito, uma vez que a data utilizada pela Contadoria Judicial na elaboração do cálculo resulta em valor inferior ao que entende devido.

É possível verificar, ao menos nesse espaço de cognição, que a data utilizada pela contadoria judicial (fevereiro de 2001), cujos cálculos foram homologados, correspondem com a informação constante no recibo de depósito judicial (fls. 112).

Assim, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, requisitando informações, e intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001941-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001941-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS

AGRAVANTE : BENEDITO APARECIDO DE SOUZA

ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR e outro

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00002242720074036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Concedo ao agravante o prazo de cinco dias para comprovar o deferimento da justiça gratuita ou recolher as custas nos termos da Resolução nº 411, de 21/12/2010, e da Resolução nº 426, de 14/09/2011, do Conselho de Administração do TRF da 3ª Região.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001995-09.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001995-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : RUI YASSUNORI INOUE
ADVOGADO : ROBERTO BISPO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00078057420114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Preliminarmente, regularize o patrono da parte agravante a petição de agravo, subscrevendo-a.
Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002011-60.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002011-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOZINO DE CASTRO
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 12.00.00002-2 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora em face da r. decisão de fl. 51, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela jurídica, para a implantação do benefício de auxílio-doença.

Alega estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Afirma, em síntese, ter comprovado a sua incapacidade para o trabalho, conforme documentos acostados aos autos, de modo que faz jus ao recebimento do benefício de auxílio-doença. Sustenta, por fim, o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

O Douto Juízo *a quo* indeferiu o pedido de antecipação da tutela, com fundamento na ausência dos requisitos que ensejam a sua concessão.

O benefício de auxílio-doença é devido ao segurado que, havendo cumprido, quando for o caso, o período de carência exigido, ficar incapacitado para o trabalho ou para a atividade habitual por mais de quinze dias consecutivos.

À aquisição do direito a esse benefício faz-se necessária a comprovação do preenchimento simultâneo dos requisitos essenciais, quais sejam: carência de doze contribuições mensais e incapacidade total e temporária, por mais de quinze dias.

A qualidade de segurada restou demonstrada por cópia das CTPS de fls. 27/39, constando último vínculo empregatício encerrado em 8/9/11, com contribuições necessárias ao cumprimento do período de carência exigido para a concessão do benefício pleiteado.

A questão controvertida cinge-se, apenas, à incapacidade total e temporária da parte autora, para as suas atividades laborativas.

No caso, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro verossimilhança nas alegações da parte autora, a ensejar a concessão da medida postulada.

Com efeito, os atestados médicos acostados aos autos, às fls. 43, 45 e 48, embora declarem a existência de incapacidade laborativa, são anteriores à perícia realizada pelo INSS, em 5/1/2012 (fl. 50), que concluiu pela capacidade da parte autora.

Os atestados de fls. 42, 44 e 47, subscritos por fisioterapeuta, apenas servem para informar as restrições motoras apresentadas pela parte autora e não para declarar a sua incapacidade, na medida em que o fisioterapeuta não possui habilitação para tanto.

Os demais documentos constantes nos autos (fls. 40/41 e 49), consubstanciados em ultrassonografias e tomografias computadorizadas, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Não ficou demonstrada, portanto, de forma incontestável a sua incapacidade para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, porquanto há divergência quanto à existência de incapacidade.

Assim, faz-se necessária a realização de perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação dos requisitos necessários à concessão do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002014-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002014-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : SANDRA REGINA MOLINARI DO NASCIMENTO
ADVOGADO : FABBIO PULIDO GUADANHIN

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/03/2012 1518/1543

AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE QUATA SP
No. ORIG. : 12.00.00000-6 1 Vr QUATA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fl. 43, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela jurídica, para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto **sem** os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, o atestado médico de fl. 36, embora declare que a parte autora não apresenta condições laborativas no momento, é próximo a perícia médica realizada pelo INSS (fl. 33), que concluiu pela sua capacidade.

Os demais atestados acostados aos autos (fls. 37/38) são anteriores à alta concedida pelo INSS; ou seja, referem-se ao período em que a segurada recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

Os documentos de fls. 39/41, consubstanciados em receituários e laudos de ressonância magnética, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Não ficou demonstrado de forma incontestável, portanto, a incapacidade da parte autora para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Frise-se, por oportuno, que a perícia médica realizada pelo INSS possui caráter público e presunção relativa de legitimidade, e só pode ser afastada se houver prova inequívoca em contrário, o que, **in casu**, não ocorreu.

Desse modo, torna-se imperiosa a realização de perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que **possa** ferir direito da parte agravante cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **convertido em retido este agravo de instrumento**.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002068-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002068-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO : PAULO SERGIO NASCIMENTO DA SILVA
ADVOGADO : KELLY CRISTINA JUGNI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00111196820114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de decisão da 8ª Vara Federal de Campinas/SP que, em ação ordinária, deferiu pedido de antecipação de tutela para determinar a implantação de aposentadoria especial em favor do autor, ora agravado.

Conforme o disposto no art. 522 do Código de Processo Civil, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

Na hipótese, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso por instrumento, uma vez que o Juízo de origem examinou pormenorizadamente o pedido formulado pelo autor, apreciando as suas relações de emprego e os riscos relacionados às atividades exercidas. Ademais, ausente o perigo de dano grave e de difícil reparação, eis que a decisão é reversível em caso de final improcedência do pedido.

Posto isso, recebo o agravo em sua forma retida e determino a sua remessa à Vara de origem, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO
Juiz Federal

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002106-90.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002106-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : GABRIELA TAVARES PUPO incapaz
ADVOGADO : CELIO ROBERTO GOMES DOS SANTOS e outro
REPRESENTANTE : VILMA TAVARES DOS SANTOS
ADVOGADO : CELIO ROBERTO GOMES DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00163394720114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GABRIELA TAVARES PUPO, representada por sua genitora Vilma Tavares dos Santos, contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão do benefício de pensão por morte.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em

20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002322-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002322-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : GILMAR DE SANTANA SANTOS
ADVOGADO : FLÁVIA ALESSANDRA ROSA ALENCAR e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00130012320114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fls. 10/12, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos

problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, é necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro a referida incapacidade.

Com efeito, os atestados médicos, receituários e exames de ultrassom e ecocardiogramas acostados aos autos às fls. 38/117, são anteriores à alta concedida pelo INSS, ou seja, referem-se ao período em que o segurado recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

Ademais, a perícia médica realizada pelo INSS, em 26/8/2011, concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho (fl. 124), não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da moléstia incapacitante para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Frise-se, por oportuno, que a perícia médica administrativa possui caráter público e presunção relativa de legitimidade, e só pode ser afastada se houver prova inequívoca em contrário, o que, *in casu*, não ocorreu.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir direito da parte agravante cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002346-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002346-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : ADELAIDE MARIA SILVA TARGINO
ADVOGADO : JORGE RODRIGUES CRUZ e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00125231720114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fls. 70/70vº, que lhe indeferiu o pedido de antecipação de tutela para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença.

Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, os atestados médicos de fls. 51/52 e 55/56, posteriores à alta concedida pelo INSS, apenas declaram as doenças de que é portadora a parte agravante e que continua em acompanhamento ambulatorial, no entanto não afirmam a sua incapacidade laborativa.

Os demais atestados acostados aos autos, às fls. 53/54, são anteriores à alta concedida pelo INSS; ou seja, referem-se ao período em que a segurada recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

Os exames clínicos de fls. 57/58 não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Ademais, a perícia médica realizada pelo INSS concluiu pela capacidade da parte autora para o trabalho (fl. 50), não restando demonstrado de forma incontestável a persistência da incapacidade para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos.

Frise-se, por oportuno, que a perícia médica administrativa possui caráter público e presunção relativa de legitimidade, e só pode ser afastada se houver prova inequívoca em contrário, o que, *in casu*, não ocorreu.

Desse modo, torna-se imperiosa a perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a ressumbrar a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002386-61.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002386-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE	: ESPEDITO PACIFICO MAGALHAES
ADVOGADO	: MARCELO JOSE FONTES DE SOUSA
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG.	: 12.00.00007-7 2 Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ESPEDITO PACIFICO MAGALHÃES contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência.

Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar

lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002398-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002398-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOSE NOVAIS ASSUNCAO
ADVOGADO : AIRTON FONSECA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00112743120114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fls. 78/80, que lhe indeferiu o

pedido de antecipação de tutela jurídica, para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença. Aduz estarem presentes os requisitos que ensejam a medida excepcional, previstos no artigo 273 do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, que os documentos acostados aos autos comprovam continuar com os mesmos problemas de saúde de quando recebia o auxílio-doença, não tendo condições de retornar ao trabalho. Sustenta o caráter alimentar do benefício.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto **sem** os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula medida de urgência que lhe assegure o restabelecimento do auxílio-doença. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho. Contudo, pelos documentos carreados aos autos até o momento, não vislumbro essa prova.

Com efeito, o atestado médico de fl. 57, embora declare que a parte autora não está apta à prática laboral, é concomitante a perícia médica realizada pelo INSS (fl. 74), que concluiu pela sua capacidade.

Os demais atestados acostados aos autos (fls. 58/60) são anteriores à alta concedida pelo INSS; ou seja, referem-se ao período em que a segurada recebia o benefício de auxílio-doença, pelo que não confirmam a continuidade da moléstia.

Os documentos de fls. 61/62, consubstanciados em receituários e laudo de ressonância magnética, não se prestam para comprovar a alegada incapacidade.

Não ficou demonstrado de forma incontestável, portanto, a incapacidade da parte autora para o trabalho ou para o exercício de atividade por mais de 15 (quinze) dias consecutivos, posto haver divergência quanto à existência de incapacidade.

Frise-se, por oportuno, que a perícia médica realizada pelo INSS possui caráter público e presunção relativa de legitimidade, e só pode ser afastada se houver prova inequívoca em contrário, o que, **in casu**, não ocorreu.

Desse modo, torna-se imperiosa a realização de perícia judicial, por meio de dilação probatória, com oportunidade para o contraditório e comprovação da alegada incapacidade.

Somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que **possa** ferir direito da parte agravante cuja verossimilhança tenha sido demonstrada. Assim, não estando a resumir a própria existência do direito à concessão do benefício pleiteado, mostra-se inviável cogitar-se, desde logo, de sua possível lesão.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1.º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido este agravo de instrumento**.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002465-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002465-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : JOSE LORIVAL TANGERINO
ADVOGADO : JOSÉ LORIVAL TANGERINO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00100461620114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela parte autora contra a r. decisão de fl. 16/16vº, que lhe indeferiu

o pedido de antecipação de tutela jurídica, para a imediata revisão do valor do seu benefício de aposentadoria por tempo de contribuição.

Aduz, em síntese, ter direito a revisão do benefício de aposentadoria, com o reconhecimento de período especial, pois a autarquia deixou de considerar diversos períodos laborados em atividades especiais, acarretando um período menor de contribuição e, por consequência, uma renda mensal inicial também menor, causando-lhe prejuízos, sendo que acostou aos autos toda a documentação necessária a conversão dos períodos de atividades especiais em comum, devendo ser reformada a decisão.

Requer a concessão da tutela antecipada recursal.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fundamento no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à parte agravante lesão grave e de difícil reparação.

Com efeito, prevê o art. 273, *caput*, do Código de Processo Civil que o juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação.

Aliado à verossimilhança da alegação, em face de uma prova inequívoca e ao fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação encontra-se a ineficácia da medida, caso não seja concedida de imediato, o *periculum in mora*.

No caso, verifico versar a questão sobre revisão da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, com o reconhecimento de período especial e sua conversão em comum.

A atividade especial deve ser comprovada em laudos e formulários. Pressupõe análise das diferentes legislações aplicáveis aos períodos apontados. Isso demanda a efetiva concretização dos princípios do contraditório e da ampla defesa, situação não existente nos autos, até então.

Ademais, não cabe cogitar de fundado receio de dano irreparável, tampouco de perigo da demora, tendo em vista que a parte autora auferia mensalmente seu benefício acabando, assim, por afastar a extrema urgência da medida ora pleiteada.

Saliente-se que a concessão de tutela antecipada, *inaudita altera pars*, deve ser deferida somente em casos de excepcional urgência, ou quando a regular citação possa tornar ineficaz a medida.

Por outro lado, somente merece ser qualificada como capaz de causar lesão grave à parte a decisão judicial que possa ferir-lhe direito, cuja verossimilhança, aliada ao perigo da demora, tenham sido demonstrados.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00085 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002515-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002515-0/SP

RELATOR	: Juiz Convocado NINO TOLDO
AGRAVANTE	: FRANCISCO JOAO DA FONSECA
ADVOGADO	: PAULA ARACELI DOS SANTOS PEREIRA e outro
AGRAVADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG.	: 00166729620114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FRANCISCO JOÃO DA FONSECA em face de decisão da 7ª Vara Federal de Campinas/SP que, em ação ordinária, indeferiu pedido de antecipação de tutela visando, liminarmente, a revisão e recálculo do seu benefício de aposentadoria por idade NB 137.328.905-5, desde a data do início do benefício, em 30/01/2006, bem como o pagamento de diferenças.

Conforme o disposto no art. 522 do Código de Processo Civil, os agravos interpostos contra decisões interlocutórias serão retidos, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar lesão grave e de difícil reparação, nos casos de inadmissão de apelação e efeitos em que esta é recebida.

Na hipótese, não considero presentes os requisitos legais para o recebimento do recurso por instrumento, porquanto inexistente o risco de dano irreparável ou de difícil reparação. Ademais, conforme ressaltado pelo Juízo de origem, o benefício foi concedido em 30/01/2006 e somente em 02/12/2011 o autor ajuizou a ação de revisão. Posto isso, recebo o agravo em sua forma retida e determino a sua remessa à Vara de origem, nos termos do art. 527, II, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

00086 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002558-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002558-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : ADRIANA APARECIDA CUSTODIO
ADVOGADO : FERNANDA CRUZ FABIANO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS SP
No. ORIG. : 12.00.00000-4 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADRIANA APARECIDA CUSTÓDIO contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as conseqüências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examinem* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA
Desembargador Federal

00087 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002597-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002597-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANTONIO PEREIRA LINO e outros
: HERMES ANTONIO PEREIRA DO NASCIMENTO
: IDALINA FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : JOSETE VILMA DA SILVA LIMA e outro
SUCEDIDO : JOSEF KAPUN
AGRAVADO : MONIQUE BERTHE GEORGINE IRENE COSSET KAPUN
: FLAVIA MEDICE NOCERA
: RENATA MEDICI NOCERA
ADVOGADO : JOSETE VILMA DA SILVA LIMA e outro
SUCEDIDO : LAIS MEDICI NOCERA
AGRAVADO : NELSON DIAS DE ALMEIDA
: THEREZINHA FERREIRA DA SILVA
: ULYSSES FERNANDES
ADVOGADO : JOSETE VILMA DA SILVA LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00537461419924036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS contra decisão de fls. 475 dos autos principais (fls. 482),

que homologou os cálculos de fls. 424/440.

Sustenta a autarquia que os agravados obtiveram pronunciamento favorável nos autos principais, consubstanciado em decisão que determinou a revisão da RMI dos benefícios, mediante a atualização monetária dos 24 salários-de-contribuição mais antigos integrantes do período básico de cálculo, em conformidade com a Lei 6.423/77, bem como o pagamento de diferenças decorrentes do salário-mínimo de junho de 1989 (NCz 120,00) e dos abonos anuais relativos a 1988 e 1989.

Afirma que após o trânsito em julgado houve prosseguimento da execução, com depósitos realizados em março de 2007 (fls. 289/295) e janeiro de 2008 (fls. 310/311).

Com o falecimento de Lais Médici Nocera, uma das autoras, ocorrido em 16.06.1995, houve habilitação das sucessoras (fls. 296).

Alega que, em cumprimento ao despacho de fls. 422, a Contadoria Judicial elaborou os cálculos de fls. 424/440 relativamente à parte falecida, adequando-os aos termos do julgado.

Entende a autarquia que a contadoria incidiu em erro, uma vez que, na apuração da RMI, utilizou período básico de cálculo dissociado dos parâmetros corretos.

Além disso, o INSS afirma que houve incorreção quanto à aplicação dos juros moratórios, pois incidiram em período posterior à data da consolidação dos cálculos. Além do que, a partir de setembro de 2005, data da apresentação dos cálculos em questão, o valor do montante deveria ser atualizado mediante aplicação da UFIR/IPCA-e, e não por índices diversos como fez a contadoria.

Assim, requer o provimento do recurso, concedendo-se efeito suspensivo para obstar os efeitos da decisão agravada.

Feito o breve relatório, decido.

Presentes os requisitos para processamento do agravo na forma de instrumento.

Trata-se de discussão estabelecida em processo que se encontra em adiantada fase de execução, inclusive parte dos pagamentos já foi efetuada.

Ainda assim, remanesce discussão quanto aos créditos de Lais Medici Nocera, já falecida.

Conforme documentos que instruem este recurso, a autora manteve-se na titularidade de benefício de pensão por morte no período compreendido entre 24.06.1989 e a data de seu falecimento, ocorrido em 16.06.1995, momento a partir do qual passou a receber o benefício a filha menor.

Assim, considerando que essa filha atingiu a maioridade em 03.11.1997, as diferenças aqui discutidas referem-se ao período compreendido entre 24.06.1989 e 03.11.1997.

Segundo a autarquia, o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, quanto à revisão da RMI do benefício que instituiu a pensão por morte, utilizou parâmetro incorreto quanto ao período básico de cálculo, além do que projetou juros moratórios em período superior ao devido, fazendo incidir correção monetária por índices diversos da UFIR/IPCA-e.

É possível verificar, ao menos nesse espaço de cognição, que a planilha de fls. 429/431 está posicionada para setembro de 2005, data da consolidação dos cálculos, momento a partir do qual deverá ser aplicada a regra prevista no art. 18 da Lei 8870/94, para fins de expedição de RPV/PRC.

Ao contrário do que sustenta o INSS, os juros moratórios, nesse demonstrativo, foram computados até novembro de 1997, competência em que foi registrada a última diferença do período.

Já com relação ao período básico de cálculo, considerando o documento de fls. 254/255, e tendo em conta também que o item 4 da decisão agravada autoriza a requisição do pagamento, entendo que o assunto deve ser melhor examinado, o que poderá ser feito após a vinda das informações e contrarrazões.

Isto posto, com fundamento no art. 558 do CPC, **concedo efeito suspensivo** ao recurso para obstar os efeitos da decisão de fls. 475 (item 4) dos autos principais (fls. 482 destes autos).

Comunique-se o teor desta decisão ao Juízo *a quo*, a quem incumbe promover os atos necessários ao seu imediato e integral cumprimento, requisitando-se as informações, e intime-se o agravado para resposta, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00088 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002602-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002602-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
AGRAVANTE : MARIA DE DEUS LEITE PEREIRA
ADVOGADO : ADRIANA FERRAILO BATISTA DE ALMEIDA e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00099041720114036183 7V Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA DE DEUS LEITE PEREIRA contra a r. decisão que, em ação de natureza previdenciária proposta em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, indeferiu a antecipação de tutela objetivando a concessão de auxílio-doença.

Alega a parte agravante, em síntese, a existência dos requisitos necessários à concessão da medida de urgência. Requer seja deferido o pedido liminar, a fim de antecipar os efeitos da tutela recursal.

A Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005, que deu nova redação ao inciso II do art. 527 do Código de Processo Civil, determina ao Relator do agravo de instrumento interposto que, liminarmente, o converta em retido, encaminhando os respectivos autos à vara de origem, excetuadas as decisões interlocutórias que possam resultar lesão grave e de difícil reparação à parte e, ainda, as hipóteses de inadmissibilidade da apelação ou sobre os efeitos em que esta é recebida.

A legislação acima entrou em vigor "(...) após decorridos 90 dias de sua publicação oficial" (art. 2º), havida em 20 de outubro de 2005, vale dizer, no dia 18 de janeiro de 2006, segundo a forma de contagem estabelecida no art. 8º da Lei Complementar nº 95, de 26 de fevereiro de 1998, com a redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26 de abril de 2001. Aplicável, portanto, ao presente recurso, eis que interposto na sua vigência.

Dado o propósito da norma, e, abstraídas as circunstâncias expressamente previstas a respeito da apelação, quis o legislador confiar aos Tribunais o mister de definir o que seria "lesão grave e de difícil reparação". Cuidando-se, à evidência, de dois critérios subjetivos e concomitantes, cabe ao Relator avaliar a pertinência do agravo de instrumento caso a caso, sem perder de vista as consequências a serem suportadas tanto pelo recorrente como pela parte adversa.

A parte agravante, no caso dos autos, insurgiu-se contra a decisão que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil. Desta feita, o meio pelo qual se processará o agravo - se de instrumento ou se na forma retida - desponta do cotejo entre a hipótese *sub examine* e os requisitos da medida de urgência.

Não obstante a natureza alimentar dos benefícios previdenciários, cumpre esclarecer que a tutela antecipada requer pressupostos específicos para seu deferimento, dentre os quais se destaca a verossimilhança das alegações. *In casu*, os documentos que instruíram a inicial do presente recurso não se prestam ao convencimento inequívoco dessa exigência legal, e, dada a impossibilidade de dilação probatória do agravo, penso que o receio de lesão grave não decorreria propriamente do fato de a parte autora encontrar-se desprovida do benefício pleiteado, mas sim dos efeitos que possam resultar da decisão deste Tribunal se processado o feito sob a forma de instrumento, pois, ao que tudo indica, subsistiria na ação subjacente julgado desfavorável à pretensão do recorrente a respeito da medida ora postulada, inviabilizando sua reapreciação pelo Juízo de origem mesmo depois de oportunizada a produção de provas, sob o pálio do contraditório, que apontassem em sentido diverso, à conta do princípio da hierarquia das instâncias.

Ao contrário, se retido o agravo, poderá aquele Juiz reconsiderar sua decisão diante dos novos elementos e deferir a antecipação dos efeitos da tutela a qualquer momento, inclusive na sentença de mérito, o que afasta o caráter de irreparabilidade da lesão, porquanto implantado o benefício em comento.

Entendo, assim, que não restaram caracterizados os requisitos que autorizariam o prosseguimento do presente recurso na forma que eleita pela parte agravante.

Ante o exposto, **converto o presente agravo de instrumento em retido**, com fundamento no art. 527, II, do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 11.187, de 19 de outubro de 2005.

Após as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
NELSON BERNARDES DE SOUZA

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000766-87.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.000766-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA VERGILIA PURI DA SILVA
ADVOGADO : MAGALY FRANCISCA PONTES DE CAMARGO
No. ORIG. : 11.00.00031-8 1 Vr IBIUNA/SP

DESPACHO

Em face da condição da parte autora de pessoa analfabeta, a procuração "ad judicium" deveria ter sido outorgada por instrumento público, e não por instrumento particular.

O Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar questão análoga, firmou o entendimento de que se deve dar oportunidade para regularizar a representação processual.

Assim, intimem-se o procurador, pela imprensa, e a parte autora, pessoalmente, a regularizar, no prazo de 30 (trinta) dias, a representação processual por instrumento público neste feito. No mesmo prazo, o i. patrono deverá ratificar todos os atos processuais praticados.

Destaco, por oportuno, que a parte autora, como beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita - assim considerada por ser pobre na acepção jurídica do termo -, poderá invocar essa condição para postular **diretamente** ao Tabelião de Notas local a lavratura do necessário instrumento de mandato público gratuitamente (Lei n. 9.534, de 10 de dezembro de 1997).

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 426/2012

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005914-83.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.005914-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado LEONARDO SAFI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE TEODORO DO AMARAL
ADVOGADO : PAULO ROBERTO GOMES
No. ORIG. : 00059148320104036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo INSS em face da sentença que concedeu o benefício assistencial de prestação continuada à parte autora e antecipou os efeitos da tutela jurisdicional, para determinar a imediata implantação do benefício.

Requer, preliminarmente, a apreciação de seu agravo retido, no qual postula a cassação dos efeitos da antecipação da tutela. Quanto ao mérito, sustenta, em síntese, não ter a ora apelada preenchido os requisitos necessários à concessão do benefício. Subsidiariamente, pleiteia a modificação do termo inicial do benefício e dos critérios de cálculo dos juros de mora e da correção monetária, bem como a redução dos honorários advocatícios.

Prequestiona a matéria para fins recursais.

A parte autora apresentou contrarrazões.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recurso.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, conheço do recurso de agravo retido, eis que requerida expressamente sua apreciação, a teor do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil.

Afasto a alegação de não cabimento da tutela jurídica antecipada. Convencido o julgador do direito da parte, e presentes os requisitos do artigo 461 do Código de Processo Civil, a tutela jurisdicional pode ser antecipada.

Passo, então, ao exame do mérito.

Presentes os requisitos do artigo 557 do Código de Processo Civil, julgo de forma monocrática.

Pois bem.

Discute-se o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95.

Essa lei deu eficácia ao inciso V do artigo 203 da Constituição Federal, ao estabelecer, em seu artigo 20, as condições para a concessão do benefício da assistência social, a saber: ser o postulante portador de deficiência ou idoso e, em ambas as hipóteses, comprovar não possuir meios de prover a própria manutenção nem de tê-la provida por sua família.

Na hipótese de postulante idoso, a idade mínima de 70 (setenta) anos foi reduzida para 67 (sessenta e sete) anos pela Lei n. 9.720/98, a partir de 1º de janeiro de 1998 e, mais recentemente, para 65 (sessenta e cinco) anos, com a entrada em vigor do Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/03).

O artigo 20 da Lei n. 8.742/93 estabelece, ainda, para efeitos da concessão do benefício, os conceitos de *família* (conjunto de pessoas do art. 16 da Lei n. 8.213/91, desde que vivam sob o mesmo teto - § 1º), de *pessoa portadora de deficiência* (aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho - § 2º), e de *família incapacitada de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa* (aquela cuja renda mensal **per capita** seja inferior a ¼ (um quarto) do salário-mínimo - § 3º).

O Decreto n. 1.744/95, ao regulamentar a indigitada Lei, dispõe, em seu artigo 2º, inciso II, que pessoa portadora de deficiência é "*aquela incapacitada para a vida independente e para o trabalho em razão de anomalias ou lesões irreversíveis de natureza hereditária, congênitas ou adquiridas, que impeçam o desempenho das atividades da vida diária e do trabalho*".

Assim, considero que o rol previsto no artigo 4º do Decreto n. 3.298/99 (regulamentar da Lei n. 7.853/89, que dispõe sobre a Política Nacional da Pessoa Portadora de Deficiência), não é exaustivo, porquanto, constatado que os males sofridos pelo postulante impedem o desempenho de atividades diárias e de laboração, restará preenchido um dos requisitos exigidos para a percepção do benefício.

Já a constitucionalidade do parágrafo 3º do artigo 20 da Lei n. 8.742/93, proferida na ADIn n. 1.232-1/DF, não impede o julgador de levar em conta outros dados, a fim de identificar a situação de vida do idoso ou do deficiente, principalmente quando estiverem presentes peculiaridades, a exemplo de necessidades especiais com medicamentos ou com educação. Deve-se verificar, na questão **in concreto**, a ocorrência de situação de pobreza - entendida como a de carência de recursos - a fim de se concluir por devida a prestação pecuniária da assistência social constitucionalmente prevista.

Assim, a presunção objetiva absoluta de miserabilidade, da qual fala a Lei, não afasta a possibilidade de comprovação da condição de miserabilidade por outros meios de prova, conforme precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 435.871, 5ª Turma Rel. Min. Felix Fischer, j. 19/9/2002, DJ 21/10/2002, p. 61, REsp n. 222.764, STJ, 5ª T., Rel. Min. Gilson Dipp, j. 13/2/2001, DJ 12/3/2001, p. 512; REsp n. 223.603/SP, STJ, 5ª T., Rel. Min. Edson Vidigal, DJU 21/2/2000, p. 163; mais recentemente, Reclamação n. 4.115/RS, Rel. Min. Carlos Britto, Reclamação n. 3.963/SC, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Reclamação n. 3.342/MA, Rel. Min. Sepúlveda Pertence).

O importante, nessas decisões, não é o fato de terem sido rejeitadas por importar em reexame de matéria de fato, à semelhança de decisões em diversas outras matérias, anteriormente apreciadas naquela Excelsa Corte, e oportunamente assinaladas pelo Ministro Celso Mello (Ministros Nelson Jobim, Ellen Gracie e Maurício Correa). O relevante é que, ao assim decidir, a própria Suprema Corte admite a possibilidade, na hipótese, de apreciar a matéria de fato - por isso que ilide a presunção de ¼ do salário-mínimo, até então tida como absoluta, não cabendo àquela Corte o reexame da prova.

Cumprido ressaltar, ainda, que a legislação federal superveniente à propositura da referida ação direta, reiterada pela adoção de vários programas assistenciais voltados a famílias carentes, considera pobres aqueles com renda mensal

per capita de até meio salário-mínimo (nesse sentido, a Lei n. 9.533, de 10/12/97 - regulamentada pelos Decretos n. 2.609/98 e 2.728/99; as Portarias n. 458 e 879, de 3/12/2001, da Secretaria da Assistência Social; o Decreto n. 4.102/2002; a Lei n. 10.689/2003, criadora o Programa Nacional de Acesso à Alimentação).

Em conclusão, não há como considerar o critério previsto no artigo 20, § 3º, da Lei n. 8.742/93, como absoluto e único para a aferição da situação de miserabilidade, até porque o próprio Estado Brasileiro elegeu outros, como deflui da legislação acima citada.

No caso vertente, a parte autora, que contava 58 (cinquenta e oito) anos de idade na data do ajuizamento da ação (16/7/2010), requereu o benefício assistencial por ser deficiente. No laudo médico (fls. 83/85), o perito judicial constatou ser a parte autora portadora de "**Transtorno Psíquico**" que lhe acarreta incapacidade parcial e temporária para o trabalho.

Segundo o vistor oficial:

*"Ao ser chamado pelo nome levanta-se prontamente e adentra a sala do examinador na frente da esposa. (...) Perguntado responde o nome e não responde mais nada, durante toda a avaliação. Fica imóvel, não emite sons. (...) A esposa informa que há cerca de 20 anos, quando estava grávida de seu filho caçula, de um dia para o outro o examinando ficou completamente diferente, falando coisas sem nexos, andando sem rumo, estranho, inquieto. Levou-o a um médico que o internou em local para doentes mentais. Nesta época moravam em Rondônia e ele ficou cerca de 2 meses internado sem melhorar. Deste hospital foi encaminhado a outro médico, pois "já não tinha nada para ser feito" (sic). Este segundo médico só o examinou e também disse que não havia nada para ser feito. **O examinado ficou então cerca de 6 anos tomando remédios em casa, sem recuperar sua sanidade.**(sic)" (g. n.)*

Não obstante tenha concluído pela existência de incapacidade parcial e temporária, o perito judicial afirmou que a parte autora não tem condições de trabalhar, está incapacitada há mais de 20 anos, não possui qualquer capacidade de discernimento, bem como que precisa da assistência de terceiros para desempenhar suas atividades do cotidiano.

Destarte, embora tenha fundamentado sua conclusão na ocorrência de um pequeno período de melhora em 2002, no qual a parte autora trabalhou por dois meses, o conjunto probatório é firme no sentido de que o requerente não possui qualquer condição de exercer atividade laborativa seja em razão dos males dos quais é portador, seja devido à sua idade avançada ou à sua total ausência de discernimento. Com efeito, a constatação do laudo pericial não é absoluta deve-se analisar o contexto da situação em sua plenitude, respeitando, ainda, o princípio do ***in dubio pro misero***.

Quanto à hipossuficiência econômica, o estudo social revela que a parte autora reside com sua esposa (fls. 91/101).

O casal está inscrito no Programa Bolsa-Família, o qual lhe auxilia mensalmente com a quantia de R\$ 68,00 (sessenta e oito reais).

Destaco, por oportuno, que, para o cômputo da renda familiar, devem ser considerados apenas os rendimentos estáveis, porquanto se provenientes de fontes volúveis, sujeitos a bruscas variações, não se pode inferir com certeza se tal grupo continuaria a percebê-los ou se o seu montante seria reduzido. Vale ressaltar, ainda, que os gastos pertinentes a remédios e à manutenção de uma família são permanentes, mormente se houver pessoa deficiente.

Desse modo, a ajuda financeira, advinda do programa governamental de combate à pobreza, não pode ser computada para fins de cálculo da renda per capita, seja pela sua instabilidade, seja por conta da orientação contida no item 16.7 da OI INSS/DIRBEN n. 81, de 15 de janeiro de 2003.

Em decorrência, concluo pelo preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício de prestação continuada previsto no artigo 20 da Lei n. 8.742/93, e regulamentado pelo Decreto n. 1.744/95.

O termo inicial do benefício deve ser mantido na data do requerimento administrativo (23/6/2009), porquanto foi o momento em que o INSS tomou conhecimento da pretensão da parte autora.

Quanto à correção monetária, esta deve ser aplicada nos termos das Súmulas n. 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e 8 do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, bem como de acordo com o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

No que tange aos juros de mora, estes são devidos a partir da data da citação, no percentual de 1% (um por cento) ao mês (Código Civil/2002, artigos 405 e 406; Código Tributário Nacional, artigo 161, §1º) até 30/06/2009. Com o advento da Lei n. 11.960/2009, que alterou o artigo 1.º-F da Lei n. 9.494/97, os juros moratórios incidirão uma única vez e serão aqueles aplicados à caderneta de poupança, consoante dispõe o item 4.3.2 da Resolução n. 134/2010 do CJF, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos da Justiça Federal. Os honorários advocatícios são devidos à razão de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença, consoante o parágrafo 3º do artigo 20 do Código de Processo Civil e conforme orientação desta Turma e da Súmula n. 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Embora haja matéria suscitada para o fim de prequestionamento, deixo de conhecê-la, por falta de plausibilidade. A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, assim como o alegado dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão.

Diante do exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **nego seguimento** ao agravo retido e **dou parcial provimento** à apelação interposta pelo INSS, para fixar a correção monetária, os juros de mora e os honorários advocatícios na forma acima indicada. No mais, mantenho a sentença recorrida tal como lançada.

Intimem-se.

Dê-se ciência desta decisão ao DD. Órgão do Ministério Público Federal.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

LEONARDO SAFI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023340-41.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.023340-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RICARDO RIBEIRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDECIR SERAFIM SANT ANA
ADVOGADO : JOSE ROBERTO ALVAREZ URDIALES
No. ORIG. : 09.00.00074-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face de sentença proferida pela 1ª Vara Cível da Comarca de Palmeira D'oeste/SP, que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar o pagamento do benefício de auxílio-doença no período entre 23/04/2009 a 30/06/2010. Sem condenação em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

Requer o apelante, preliminarmente, o conhecimento do agravo retido no qual pleiteia a redução dos honorários do Perito.

No mérito, alega a ausência de incapacidade na medida em que o autor continuou a exercer sua atividade laborativa até a data da realização do procedimento cirúrgico (novembro de 2009).

Adesivamente, o autor pleiteia condenação da ré em honorários advocatícios, em razão de sua ínfima sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o breve relatório. Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Em relação aos honorários periciais, cabe observar as resoluções que disciplinam sua fixação.

Considerando ainda sua baixa complexidade, esse consectário deve ser reduzido para o valor de R\$ 234,80, conforme tabela II da Resolução 558/2007 do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido, segue o precedente desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AGRAVO RETIDO. TRABALHADOR RURAL. REQUISITOS PARA A CONCESSÃO COMPROVADOS. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. ART. 106, DA LEI Nº 8.213/91 - ROL EXEMPLIFICATIVO. TERMO INICIAL. CUSTAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REEXAME NECESSÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. I - Os honorários periciais devem ser fixados em R\$ 234,80, em razão da pouca complexidade do laudo, de acordo com a Tabela II da Resolução nº 281, de 15/10/2002, do Conselho da Justiça Federal.

(...)(AC 200403990284429, TRF3 - NONA TURMA, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, DJU DATA:20/04/2005 PÁGINA: 678.)

Sobre o benefício do auxílio-doença, dispõem os arts. 59, 25, I, e 26, II, todos da Lei 8.213/91:

"Art. 59. 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.

Parágrafo único. Não será devido auxílio-doença ao segurado que se filiar ao Regime Geral de Previdência Social já portador da doença ou da lesão invocada como causa para o benefício, salvo quando a incapacidade sobrevier por motivo de progressão ou agravamento dessa doença ou lesão."

"Art. 25. A concessão das prestações pecuniárias do Regime Geral de Previdência Social depende dos seguintes períodos de carência, ressalvado o disposto no art. 26:

I - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez: 12 (doze) contribuições mensais;(..."

"Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

II - auxílio-doença e aposentadoria por invalidez nos casos de acidente de qualquer natureza ou causa e de doença profissional ou do trabalho, bem como nos casos de segurado que, após filiar-se ao Regime Geral de Previdência Social, for acometido de alguma das doenças e afecções especificadas em lista elaborada pelos Ministérios da Saúde e do Trabalho e da Previdência Social a cada três anos, de acordo com os critérios de estigma, deformação, mutilação, deficiência, ou outro fator que lhe confira especificidade e gravidade que mereçam tratamento particularizado;(..."

A aposentadoria por invalidez, por sua vez, demanda a comprovação da incapacidade total e permanente do segurado, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, acrescida dos demais requisitos exigidos para o auxílio-doença.

Na hipótese, restou comprovada a incapacidade total e temporária no período compreendido entre a queda que gerou o trauma cerebral até a recuperação do procedimento cirúrgico (fls. 71/76).

Nesse sentido, não prospera a alegação de que o autor não faz jus ao benefício na medida em que não ficou afastado de suas atividades habituais por mais de 15 dias.

Consoante se infere dos autos, o autor, em razão de seu reduzido grau de escolaridade, não imaginou que sua queda daria origem à incapacidade total e temporária, obrigando-o, inclusive, a submeter-se a procedimento cirúrgico.

Ademais, o fato de o apelado trabalhar no período em que deveria gozar do benefício não é causa, por si só, para sua denegação, pois não afasta as conclusões da perícia médica, que foi expressa no sentido de que a moléstia da apelante o incapacitou de forma temporária e permanente.

Ademais, não se pode ignorar que o segurado necessita prover sua própria subsistência e de sua família, muitas vezes durante longos períodos em que aguarda a implantação de seu benefício, configurando-se verdadeiro estado de necessidade, conforme se observa da oitiva das testemunhas a fls. 94/95.

Nesse sentido, segue o precedente da 9ª Turma desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. REMESSA OFICIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. QUALIDADE DE SEGURADO. CARÊNCIA. INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. RETORNO AO LABOR POR ESTADO DE NECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE. COMPENSAÇÃO. DESCONTO DO PERÍODO EM QUE FORAM RECOLHIDAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OPÇÃO PELO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Sentença proferida contra o INSS, posterior à Lei n.º 10.352/01, cujo valor da condenação seja inferior a 60

(sessenta) salários mínimos, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do § 2º, do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2- A concessão do benefício de Aposentadoria por invalidez (arts. 42 a 47, da Lei nº 8.213/91) tem por requisitos a qualidade de segurado; o cumprimento do período de carência (12 contribuições), quando exigida; a prova médico-pericial da incapacidade total e permanente para o trabalho, insuscetível de recuperação ou de reabilitação para outra atividade que garanta a subsistência, bem como a demonstração de que o segurado não era portador da alegada doença ao filiar-se ao Regime Geral da Previdência Social.

3- O Autor comprovou vínculo previdenciário, na condição de empregado, cumprindo o período de carência e mantendo a qualidade de segurado.

4- Incapacidade atestada em laudo pericial.

5- O retorno ao labor não afasta a conclusão da perícia médica, pois o segurado precisa manter-se durante o longo período em que é obrigado a aguardar a implantação de sua aposentadoria por invalidez, vale dizer, vê-se compelido a retornar ao trabalho, por estado de necessidade, sem ter sua saúde restabelecida. Precedentes desta Corte.

6- Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento), incidentes sobre a base de cálculo estabelecida na sentença, consoante o parágrafo 3º, do artigo 20, do Código de Processo Civil e conforme orientação dessa Turma (parcelas vencidas até a sentença) e da Súmula n.º 111 do STJ.

7- Por ocasião da liquidação, os valores pagos a título de auxílio-doença deverão ser compensados, ante a impossibilidade de cumulação dos benefícios. Inteligência do art. 124, da Lei nº 8.213/91.

8- Diante da incompatibilidade entre a percepção do benefício de aposentadoria por invalidez e o labor do segurado, descontar-se-ão os períodos em que ele verteu contribuições.

9- No momento da implantação do benefício ora concedido, caberá ao Autor optar pelo benefício que lhe seja mais vantajoso, pois, atualmente, recebe aposentadoria por idade.

10- A parte recorrente não esclareceu em que consiste o desrespeito às normas constitucionais e legais, e o dissídio jurisprudencial, deixando de fundamentar sua pretensão, relativamente à matéria suscitada para o fim de prequestionamento, razão pela qual deixa de ser conhecida.

11- Remessa oficial não conhecida. Recurso adesivo da parte Autora desprovido. Apelação do INSS parcialmente provida.

(TRF3, NONA TURMA, JUÍZA CONVOCADA NOEMI MARTINS, APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO 930523, PROCESSO Nº 2004.03.99.012852-3, UF: SP, FONTE: DJF3 CJ2 DATA:21/01/2009 PÁGINA: 1884)

Em relação aos honorários advocatícios, necessário ressaltar que o autor pleiteou a concessão do benefício de auxílio-doença ou aposentadoria por invalidez por período indeterminando.

No entanto, o Juízo de origem julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo o benefício de auxílio-doença entre abril de 2009 a junho de 2010.

Vê-se, pois, que as partes decaíram de parte substancial do pedido, sendo de rigor a manutenção da sentença também nesta parte, diante da sucumbência recíproca.

Portanto, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos termos do *caput* do art. 21 do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO ao agravo retido para reduzir os honorários periciais a fim de que se observe o limite máximo da tabela II da Resolução 558/2007 do CJF, e NEGO SEGUIMENTO à apelação e ao agravo retido, nos termos do *caput* do mesmo dispositivo legal.

Publique-se. Intimem-se

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

NINO TOLDO

Juiz Federal

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15043/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017952-25.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017952-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : CAROLINA BARRETO CARDENUTO
ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 22/03/2012 às 13:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005987-71.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005987-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : IVONETE DE MIRANDA MACEDO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DOS SANTOS DAVID e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA VIRISSIMO DE OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00059877120094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 22/03/2012 às 15:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006322-32.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.006322-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : DENISE PUPO DE SALES
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 21/03/2012 às 13:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021614-94.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021614-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RENATO TAKESHI KAWAKAMI e outro. e outro
ADVOGADO : JADER FREIRE DE MACEDO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00216149420084036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 19/03/2012 às 13:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032819-57.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.032819-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SONIA HELENA PEREIRA
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 20/03/2012 às 14:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018021-86.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018021-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : NADIR DA SILVA BASILIO
ADVOGADO : JAIR RODRIGUES DE LIMA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
No. ORIG. : 00180218620104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 19/03/2012 às 16:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005718-60.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.005718-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : SONIA MARIA ARANTES
ADVOGADO : MARCELO TADEU KUDSE DOMINGUES e outro

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 21/03/2012 às 14:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013328-35.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013328-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : GENIVALDA FULGENCIO DA SILVA
ADVOGADO : JOAO FREDERICO BERTRAN WIRTH CHAIBUB (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00133283520054036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 20/03/2012 às 16:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031190-53.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.031190-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : JOSE FRANCISCO MENEZES SANTOS
ADVOGADO : JANAINA FERREIRA GARCIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
No. ORIG. : 00311905320044036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 22/03/2012 às 13:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024243-03.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024243-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : RITA REGINA PRADO DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
No. ORIG. : 00088844620114036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 21/03/2012 às 16: horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002340-97.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002340-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : IRMA APARECIDA SAMPAIO
ADVOGADO : JANAÍNA FERREIRA GARCIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA RODRIGUES JULIO e outro
No. ORIG. : 00023409720114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 22/03/2012 às 14:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000744-83.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.000744-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : NELSON OLIVA JUNIOR e outro. e outro
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00007448320084036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1. Determino a retirada dos autos da pauta do dia 21/03/2012 às 13:00 horas, a pedido da CEF, tornando sem efeito a decisão que designou a audiência.

2. Remetam-se os autos ao DD. Relator, nos termos do parágrafo único, do art. 2º, da Resolução nº 168, da Presidência do TRF 3ª Região, de 27 de março de 2008.

3. Intimem-se.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador