



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 51/2012 – São Paulo, quarta-feira, 14 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 15230/2012
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 0096845-62.1977.4.03.6182/SP

1977.61.82.096845-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : PADRAO IND/ METALURGICA E COM/ S/A e outros
APELADO : JOSE DE FIGUEIREDO ONIAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : APOLLO DE CARVALHO SAMPAIO e outro
APELADO : HELENA ROSINA BUCCOLO
: JOSE MARTOS GARCIA
: LAMI BUCCOLO
No. ORIG. : 00968456219774036182 4F 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00002 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0062168-33.1992.4.03.6100/SP

96.03.014291-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : CONFAB QUIMICA LTDA
ADVOGADO : WLADYSLAWA WRONOWSKI
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.62168-6 5 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022840-63.1997.4.03.9999/SP

97.03.022840-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : MARIA DE LOURDES MALAQUIAS
ADVOGADO : ADAO NOGUEIRA PAIM
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.00.00080-3 1 Vr IPUA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0037366-59.1997.4.03.0000/SP

97.03.037366-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : JOSE MARCIO AVILA e outros
: JULIA HIRATA

ADVOGADO : LUIZ PAULO FIOD SOARES
RÉU : ORIVALDO RUIZ e outro
ADVOGADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
 : MARCELO MENDEL SCHEFLER
PARTE AUTORA : JOSE FRANCISCO MADALANA
No. ORIG. : 95.10.01583-0 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032812-51.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.010729-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : GESSOLMINA PAPTERRA
ADVOGADO : CAMILO DE LELIS COLANI BARBOSA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 96.00.32812-9 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0203109-45.1997.4.03.6104/SP

1999.03.99.072485-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE MARTINS FILHO e outros
 : JOSE OLIVEIRA
 : NELSON RUFINO DOS SANTOS
ADVOGADO : BENTO RICARDO CORCHS DE PINHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 97.02.03109-5 2 Vr SANTOS/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007341-37.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.007341-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : IRMAOS GASPARETTO E CIA LTDA
ADVOGADO : JOAQUIM RODRIGUES DE PAULA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006659-73.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.006659-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : COOPERATIVA DE LATICINIOS CAMPEZINA LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>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, 08 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008790-21.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.008790-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MERRILL LYNCH REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO GOMES BEHRNDT e outro
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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021312-80.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.021312-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SOCIEDADE BRASILEIRA E JAPONESA DE BENEFICENCIA SANTA CRUZ
ADVOGADO : JORGE NAGADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 16 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001905-70.1999.4.03.6106/SP

1999.61.06.001905-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : LUIS NOGUEIRA E SILVA e outro
APELADO : MUNICIPIO DE MENDONCA
ADVOGADO : LUCILENI REGINA MARTINELLI MAIA

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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0074586-62.2000.4.03.9999/MS

2000.03.99.074586-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO DIAS DINIZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO ALONSO MERIGUE
ADVOGADO : JONAS TREVISAN
No. ORIG. : 98.00.00022-6 1 Vr BATAGUASSU/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001934-07.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.001934-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WANIA MARIA ALVES DE BRITO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EDITORA GLOBO S/A
ADVOGADO : LUIZ DE CAMARGO ARANHA NETO e outro
SUCEDIDO : EDITORA GLOBO S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 20 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040833-74.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.040833-6/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MARIA DE FATIMA AMORAS DE ABREU LAGE
ADVOGADO : EDUIRGES JOSE DE ARAUJO
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA GISELA SOARES ARANHA

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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000233-87.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.000233-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : IVANILDO ANDERSON e outros
: ISMENIA ANDERSON DA SILVA
: HILDA ANDERSON
: EURIDICE ANDERSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : BENEDITO MATIAS DANTAS e outro
REPRESENTANTE : SONIA REGINA ANDERSON DA SILVA
APELADO : ALVARO ANDERSON
ADVOGADO : BENEDITO MATIAS DANTAS 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, 08 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001438-45.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.001438-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : INTEGRAR INSTITUICAO DE GRUPOS DE HABILITACAO E REABILITACAO
ADVOGADO : FABRICIO HENRIQUE 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

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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013763-88.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.013763-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JARBAS LINHARES DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NERI DE FREITAS
ADVOGADO : ANTONIO MOACIR CARVALHO
No. ORIG. : 99.00.00103-8 3 Vr MIRASSOL/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040887-79.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.050476-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : POLIPOLYMER COML/ LTDA
ADVOGADO : VALDENEI FIGUEIREDO ORFAO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.40887-4 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001511-22.2001.4.03.6000/MS

2001.60.00.001511-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : ADRIANO RAMOS PEREIRA incapaz
ADVOGADO : EDSON MORAES CHAVES
REPRESENTANTE : IRACI ROSA RAMOS PEREIRA
ADVOGADO : EDSON MORAES CHAVES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001009-71.2001.4.03.6004/MS

2001.60.04.001009-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : SIRVAL MARIANO A SILVA
ADVOGADO : ROGER DANIEL VERSIEUX e outro
No. ORIG. : 00010097120014036004 1 Vr CORUMBA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001021-85.2001.4.03.6004/MS

2001.60.04.001021-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO : TAUIL GOMES VERNOCI
ADVOGADO : MARTA CRISTIANE GALEANO DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00010218520014036004 1 Vr CORUMBA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016668-26.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.016668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : DIRETRIZ VIGILANCIA E SEGURANCA S/C LTDA
ADVOGADO : RUBENS ROSENBAUM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024293-14.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024293-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : CLEONICE ANDRADE BARRETO e outros
: EDSON FAUSTINO
: ELIZETE MARIA FURLANETTO
: LUIZ CARLOS MADEIRO ALMEIDA DOS SANTOS
: MAURICIO MACHADO DE FARIA ALVIM
: MILTON CAMPOS MENEZES
: PAULO DE CAMPOS BORGES
: PAULO VICENTE DO PRADO
: ROSANA SILVIA PANTALEONI
: RUI GUIMARAES VIANNA
ADVOGADO : FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
PARTE RE' : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00242931420014036100 9 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024492-36.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.024492-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : ABILIO ANTONIO DIAS COUTINHO e outros
: AGNALDO NASSER LOMBARDI
: ALICE DA CONCEICAO ALVES DA SILVA
: AMAURI NOGUEIRA DA CRUZ
: ANA MARIA FERNANDES
: ANA MARIA PORRO
: CARMEN SILVIA BORELLI
: CLAUDIA DE ALMEIDA MOGADOURO
: DEBORA GUIMARAES DE MORAES SCHMIDT
: JURANDYR GIMENES
ADVOGADO : FRANCISCO EURICO NOGUEIRA DE C PARENTE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : CINTIA LIBORIO FERNANDES TONON e outro
No. ORIG. : 00244923620014036100 9 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001746-35.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.001746-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ELEVADORES OTIS LTDA
ADVOGADO : JAMIL ABID JUNIOR
: HERMANO DE VILLEMOR AMARAL NETO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004403-95.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.004403-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 00.00.00216-6 1 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0454399-55.1982.4.03.6100/SP

2002.03.99.027358-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO : ECIL S/A PRODUTOS E SISTEMAS DE MEDICAO E CONTROLE
ADVOGADO : ADILSON BERNARDINO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.04.54399-8 6 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00028 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007525-85.2002.4.03.6000/MS

2002.60.00.007525-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
PARTE AUTORA : EXPRESSO VITORIA DO XINGU LTDA
ADVOGADO : LAERCION ANTONIO WRUBEL
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011265-36.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.011265-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDILSON CESAR DE NADAI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERSON JESUS MAZIERO
ADVOGADO : LUIZ DE MARCHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001757-63.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.001757-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : JOSE CASTRO FILHO
ADVOGADO : FERNANDA RUEDA VEGA PATIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HILTON PLACIDO DE OLIVEIRA 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001804-62.2002.4.03.6127/SP

2002.61.27.001804-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NANETE TORQUI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO BORDAO
ADVOGADO : JOSE ROBERTO DA SILVA 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000203-50.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.000203-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : PLAZA IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : JOICE RUIZ e outro
APELADO : ANTONIO FERNANDES ROSA
ADVOGADO : ROSE MEIRE APARECIDA ROSA COSTA e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021315-75.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.021315-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : EREGUE IND/ TEXTIL LTDA
ADVOGADO : BARTOLOMEU DIAS DA COSTA 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013257-44.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.013257-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL DE JESUS BALANCO
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 01.00.00061-8 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025610-19.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.025610-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : ALTAIR PASSERANI
ADVOGADO : ADRIANO SEABRA MAYER FILHO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 96.00.00080-7 A Vr TATUI/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000311-97.2003.4.03.6003/MS

2003.60.03.000311-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : AVANTI IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : THAIS HELENA DE QUEIROZ NOVITA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015014-33.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.015014-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI
APELADO : PAULO SERGIO ALVES PENA
ADVOGADO : ELIANE IZILDA FERNANDES VIEIRA
: ROBERTA VIEIRA CODAZZI

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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029257-79.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.029257-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : HAROLDO RODRIGUES DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO SANTOS 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, 09 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037992-04.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037992-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MINA BEREZOVSKY (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOAO MARQUES DA CUNHA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003343-98.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.003343-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : JOSE DOS ANJOS
ADVOGADO : ANTELINO ALENCAR DORES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00041 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004689-39.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.004689-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : REIS COM/ E IND/ METALURGICA LTDA

ADVOGADO : HENRIQUE LEMOS JUNIOR 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 GUARULHOS > 19^oSSJ > 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044191-72.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.044191-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ALCIDES BARBOSA
ADVOGADO : JOAO LUIZ REQUE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 90.03.04214-4 4 Vr RIBEIRAO 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0051656-35.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.051656-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
PARTE RE' : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : JOSE OSORIO LOURENCAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.00276-6 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009306-08.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009306-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE MARIA MARQUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDA LOPES DE LIMA e outros
: CRISTINA LOPES DE LIMA
: JACQUELINE LOPES DE LIMA
ADVOGADO : CARMENCITA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
No. ORIG. : 02.00.00101-2 1 Vr ITARARE/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0702883-11.1996.4.03.6106/SP

2004.03.99.018478-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : COCAM CIA DE CAFE SOLUVEL E DERIVADOS
ADVOGADO : CONSTANTE FREDERICO CENEVIVA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 96.07.02883-0 2 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019838-41.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.019838-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS DA SILVA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JORGE JOSE BEZERRA
ADVOGADO : JOAO SOARES GALVAO
No. ORIG. : 03.00.00075-8 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020084-94.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.020084-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : CREFISA S/A CREDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTOS
ADVOGADO : LEILA MEJDALANI PEREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021464-55.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.021464-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR

APELANTE : LUZIA GUIMARAES CORREA
ADVOGADO : LUZIA GUIMARAES CORREA e outro
APELADO : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDSON CARVALHO DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00214645520044036100 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009411-30.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.009411-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : COOPERATIVA DOS CONDUTORES AUTONOMOS DE VEICULOS
: RODOVIARIOS DA BAIXADA SANTISTA
ADVOGADO : FABIO GODOY TEIXEIRA DA SILVA e outro
APELADO : 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000847-32.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.000847-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : NEW SERVICE NET COM/ VAREJISTA DE PRODUTOS DE INFORMATICA
: LTDA -ME
ADVOGADO : GERALDO LOPES
APELADO : 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, 08 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002987-06.2004.4.03.6125/SP

2004.61.25.002987-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : ISABEL IVONI CAVARSAN RINALDIN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ULIANE TAVARES RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA E SILVA 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00052 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0058833-31.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.058833-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : HOSPITAL VERA CRUZ LTDA
ADVOGADO : NELSON MONTEIRO JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041064-68.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.041064-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MITSUGUI SASAHARA
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
No. ORIG. : 03.00.00143-0 1 Vr FRANCISCO MORATO/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011451-60.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.011451-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : LABORATORIO DE PATOLOGIA CIRURGICA DR FERDINANDO QUEIROZ
: COSTA S/C LTDA
ADVOGADO : EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
APELADO : 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021955-28.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021955-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : COOP ECONOMIA CREDITO MUTUO MEDICOS DEMAIS PROFISS NIVEL
: SUP SAUDE PIRACICABA- UNICRED PIRACICABA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO EBRAM VILELA 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027750-15.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.027750-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : TRANSMARANGAO CONSTRUTORA E CONSERVADORA DE ESTRADAS
LTDA
ADVOGADO : JOAQUIM VENÂNCIO DE SOUZA NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001451-86.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.001451-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARIA SILVIA DOS SANTOS
ADVOGADO : ADRIANA VIEIRA DA ROCHA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001242-51.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.001242-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CARLOS ROBERTO PERLIN
ADVOGADO : JOSEFA FERNANDA MATIAS FERNANDES STACCIARINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00012425120054036126 1 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047343-75.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.047343-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : BRUNO OTAVIO COSTA ARAUJO 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006399-89.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.006399-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARTYRA GOMES DE ALMEIDA
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO

No. ORIG. : 05.00.00036-6 5 Vr ATIBAIA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0518938-21.1995.4.03.6182/SP

2006.03.99.027428-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : MARCELO PIMENTEL RAMOS
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SUELI FERREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 95.05.18938-9 4F 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008943-10.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.008943-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ADOLPHO LINDENBERG CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : GUILHERME VON MULLER LESSA VERGUEIRO 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013599-92.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.013599-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : RIGESA CELULOSE PAPEL E EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002755-59.2006.4.03.6113/SP

2006.61.13.002755-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL NIEPCE VERONA PIMENTEL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELZA MARIA DE LACERDA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro
CODINOME : NELSA MARIA DE LACERDA

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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00065 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034951-54.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.034951-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : UGO MARIA SUPINO
RÉU : ANTONIO SERRAO BARBOSA FILHO e outros
: COSME BORGES DOS SANTOS

ADVOGADO : MANOEL SIMOES
No. ORIG. : MARCELO GUIMARAES AMARAL
: 2003.61.04.002292-6 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000086-29.2007.4.03.6006/MS

2007.60.06.000086-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : ROSALVA MARIA DOS SANTOS COUTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GILBERTO JULIO SARMENTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO ONO MARTINS
: 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004074-67.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004074-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : BANCO REAL ABN AMRO S/A
ADVOGADO : CLAUDIA NAHSEN DE LACERDA FRANZE e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : MARA CRISTINA DOS SANTOS NICASTRO DI FIORI
ADVOGADO : JOAO CLAUDIO GIL e outro
No. ORIG. : 00040746720074036100 25 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006363-70.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006363-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : NOE SEBASTIAO DA LUZ NETO e outro
: FATIMA BENEDITA DA SILVA LUZ
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010205-58.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010205-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : REINALDO CLEMENTE KHERLAKIAN
ADVOGADO : VITOR WEREBE
: ANA CELIA BARSUGLIA DE NORONHA
APELADO : 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013049-78.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.013049-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JOAO GASQUEZ FRANCO
ADVOGADO : FLÁVIO LUÍS PETRI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026341-33.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026341-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SERGIO SILVESTRE DE SOUZA VIEIRA - prioridade
ADVOGADO : ODILO ANTUNES DE SIQUEIRA NETO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
No. ORIG. : 00263413320074036100 9 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010329-32.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.010329-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ULYSSES MATHIAS
ADVOGADO : DIOGO MARQUES MACHADO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011556-39.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.011556-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : REQUE E CIA LTDA -EPP
ADVOGADO : JOSEMAR ESTIGARIBIA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007225-81.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007225-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : LAERTE LANFRANCHI e outros
: VERA LUCIA CORREIA GONCALVES LANFRANCHI
: DANIEL GONCALVES LANFRANCHI
: VIVIANE RODRIGUES BINO LANFRANCHI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00072258120074036119 5 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019932-71.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.019932-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : INSTALDENKI INSTALACOES INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS 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. : 2005.61.26.001956-1 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022158-49.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.022158-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : FAENCO E FAKIANI CONSTRUCOES LTDA -EPP e outros
ADVOGADO : MARCIO S POLLET
: DANIELA DE OLIVEIRA FARIAS
AGRAVADO : PAULO SERGIO DOMINGOS
: JAMIL LOURENCO DOS ANJOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.032795-8 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006317-87.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.006317-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IND/ DE BIJOUTERIAS SIGNO ARTE LTDA
ADVOGADO : MONICA ANGELA MAFRA ZACCARINO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.00.00381-0 A Vr SAO CAETANO 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019612-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.019612-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado NINO TOLDO
APELANTE : RENATO DE QUEVEDO
ADVOGADO : ABIMAELE LEITE DE PAULA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00053-4 3 Vr TATUI/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058401-65.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058401-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE CARLOS LIMA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : APARECIDO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 04.00.00045-4 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001098-50.2008.4.03.6004/MS

2008.60.04.001098-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALEXSANDRO EDUARDO DA SILVA
ADVOGADO : REINALDO GIMENES AYALA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JUNE DE JESUS VERISSIMO GOMES e outro
No. ORIG. : 00010985020084036004 1 Vr CORUMBA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002953-67.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002953-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILA MODENA e outro
APELADO : MARIA JUCIANE SIRQUEIRA DA ROCHA
ADVOGADO : JESIEL DA HORA BRANDAO 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018674-59.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.018674-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : EDUARDO DE CARVALHO SAMEK
APELADO : FABIO LUCIO DE ARAUJO JUNIOR
ADVOGADO : FERNANDA RODRIGUES DE MORAIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001454-42.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.001454-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : TALITA MENEGUETI
ADVOGADO : GUSTAVO CONSTANTINO MENEGUETI e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANTONIO KEHDI NETO 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008705-08.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.008705-0/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : LUIZ CARLOS XAVIER DOS SANTOS e outro
 : ELIZABETHE MARIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : UGO MARIA SUPINO 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00085 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011419-38.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.011419-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ESTER DOS SANTOS TUTUI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00086 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003513-79.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.003513-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NELSON ANTONIO OLIVEIRA BORZI
ADVOGADO : NELSON ANTONIO OLIVEIRA BORZI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002084-44.2008.4.03.6120/SP

2008.61.20.002084-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO BATISTA DE MORAES
ADVOGADO : CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES e outro
No. ORIG. : 00020844420084036120 2 Vr ARARAQUARA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001643-54.2008.4.03.6123/SP

2008.61.23.001643-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JACYRA APARECIDA DA SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCUS ANTONIO PALMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016435420084036123 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022937-82.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.022937-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : MARISA FIRMIANO CAMPOS DE FARIA e outro
APELADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : MARTA TALARITO MELIANI e outro
No. ORIG. : 00229378220084036182 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00090 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001987-37.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001987-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : CASSIO FELIX
ADVOGADO : CASSIO FELIX
PARTE RE' : COLMEIA S/A IND/ PAULISTA DE RADIADORES e outros
: VASCO TOZZINI
: SAVERIO D ARCO
: SEBASTIAO TRAINI DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.00738-1 2F 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00091 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006466-73.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006466-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : JOAO PANAGASSI e outros
: IVONE PANAGASSI falecido

: DENILSON APARECIDO PANAGASSI
: GILSON PANAGASSI
: NILSON ANTONIO PANAGASSI
ADVOGADO : LEONARDO CERCHIARI JUNIOR e outro
PARTE RE' : VICTORIA BLANCO AYROZA e outro
: MARQUES DA SILVA AYROZA JUNIOR
ADVOGADO : ODAIR GUERRA JUNIOR (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.004247-2 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00092 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033484-69.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.033484-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
AGRAVADO : SARA REGIS DA SILVA e outros
: CRISTIANE BATISTA DA SILVA CERVANTES
: SILVIANA BARBOSA DA SILVA
: KEILA LEMOS HAKME
: LUIZ FERNANDO BRUNO
: MARCOS VINICIOS CARVALHO DIAS
: DALMO DAL BEM CAMARA
: HELGA REGINA CLEMENTE
: JOSE MOACIR MARQUES
: ASSAD JORGE FARAHTE
ADVOGADO : HENRIQUE COSTA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.030376-8 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005743-30.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005743-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO URBANO LEITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIR RAIMUNDO RODRIGUES
ADVOGADO : ALLINE CHRISTINE VIEIRA
No. ORIG. : 08.00.00091-9 3 Vr ATIBAIA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018340-31.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018340-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NILTON CLIMACO DOS SANTOS
ADVOGADO : ZELIA DA SILVA FOGACA LOURENCO
No. ORIG. : 07.00.00092-5 1 Vr IPUA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018962-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.018962-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CRISTINA ROMUALDO DE SOUSA FREITAS
ADVOGADO : MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE OLIVERIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 05.00.00086-1 1 Vr GUAIRA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027203-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027203-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE PRAXEDES SOBRINHO
ADVOGADO : MARIA ANGELICA VIEIRA DE OLIVEIRA GATTI
No. ORIG. : 08.00.00047-0 3 Vr ITU/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028173-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.028173-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : MARIO CARLINI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VITORIO MATIUZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.09806-3 3 Vr SALTO/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032605-38.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.032605-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : OSVALDO LOPO MONT ALVAO
ADVOGADO : RONALDO ARAUJO DOS SANTOS
CODINOME : OSVALDO LOPO MONTALVAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD DA COSTA ARAKAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00177-3 1 Vr PONTAL/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007180-66.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007180-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LUCIA HELENA UCHOA MACHADO VELHO
ADVOGADO : LUIS CLAUDIO KAKAZU e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071806620094036100 25 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012590-08.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012590-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALUISIO GUERRA DO NASCIMENTO e outro
: LILIAN GAVIOLI GUERRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
No. ORIG. : 00125900820094036100 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013746-31.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013746-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SUILY URAKO NAKAGAWA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00137463120094036100 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00102 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022609-73.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022609-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : IND/ QUIMICA ANASTACIO S/A
ADVOGADO : RICARDO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00226097320094036100 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00103 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012736-37.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.012736-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ESTALEIRO SAO PEDRO LTDA -EPP
ADVOGADO : MAURICIO FRANÇA DEL BOSCO AMARAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00127363720094036104 4 Vr SANTOS/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009699-75.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.009699-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : AMELIA DE BRITO MOREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA FLAVIA MAGOZZO DOS SANTOS e outro
: LUCIANO DE TOLEDO CERQUEIRA
: RENATA PAVONI VANTINI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096997520094036112 2 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001310-95.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.001310-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : OTAVIO TOME RIBEIRO DE CAMPOS
ADVOGADO : NELSON RENATO PALAIA R DE CAMPOS e outro
APELADO : 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00106 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007366-22.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.007366-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ANA ROBERTA BRUNO DA SILVA AGOSTINHO
ADVOGADO : JOSE RUZ CAPUTI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 00.00.00186-4 1 Vr BARRETOS/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00107 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012843-26.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012843-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : LEONEL POZZI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS CENTEVILLE e outro
AGRAVADO : CARLOS ANTONIO ROCCA
ADVOGADO : LUIZ COELHO PAMPLONA e outro
AGRAVADO : CASA ANGLO BRASILEIRA S/A e outros
: ANTONIO CARLOS ROCHA
AGRAVADO : LEONARDO KURCIS
ADVOGADO : CIBELE MIRIAM MALVONE TOLDO
AGRAVADO : PAULO ROBERTO PASSIAN
ADVOGADO : JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI
AGRAVADO : PACIFICO PAOLI
: RICARDO MANSUR
: FERNANDO NASCIMENTO RAMOS
: PAULO DE TARSO MIDENA RAMOS
: ALUIZIO JOSE GIARDINO
: FERNAND EZRA SETTON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00534995020034036182 10F 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002161-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002161-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PALMIRA MARCONATO ICORSOLINE
ADVOGADO : AUGUSTINHO BARBOSA DA SILVA
CODINOME : PALMIRA MARCONATO SCORSOLINE
No. ORIG. : 09.00.00015-3 1 Vr MARTINOPOLIS/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO

Diretora de Divisão

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004338-22.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.004338-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BENICE VAZ DE ALMEIDA SANTOS
ADVOGADO : MARIO AUGUSTO CORREA
No. ORIG. : 07.00.00122-7 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007490-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007490-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO : FLASH TRNSPORTES LTDA e outro
: ZURITA DE OLIVEIRA BLANCHET
ADVOGADO : MIGUEL ANGELO SALLES MANENTE
No. ORIG. : 03.00.00426-8 1 Vr SUMARE/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008857-40.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008857-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA RODRIGUES DOS REIS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA MARISA CURI RAMIA
No. ORIG. : 08.00.00090-5 2 Vr FERNANDOPOLIS/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010386-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.010386-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVANDRO MORAES ADAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO BENEDITO DE CAMPOS
ADVOGADO : FRANCISCO CARLOS AVANCO
No. ORIG. : 09.00.00089-5 1 Vr ATIBAIA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014140-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014140-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : BENEDITA DOMINGUES DE CAMPOS
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES e outros
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LIVIA MEDEIROS DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00162-8 2 Vr SANTA BARBARA 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014790-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014790-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : ANA CANDIDA VERISSIMO
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO AUGUSTO DE MOURA CAMPOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00055-1 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016494-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016494-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALCEU DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 09.00.00046-2 4 Vr ITAPETININGA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00116 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022329-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022329-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES BRIGATO MAGISTA
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MONTE APRAZIVEL SP
No. ORIG. : 09.00.00009-6 2 Vr MONTE APRAZIVEL/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024533-28.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024533-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LOURDES AIRES DA SILVA
ADVOGADO : EDEMIR DE JESUS SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00080-7 4 Vr ITAPETININGA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039098-94.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039098-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SANDRA DE FATIMA DA SILVA
ADVOGADO : HAMILTON SOARES ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00067-2 2 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039885-26.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039885-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : YVES SANFELICE DIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA DA SILVA ZEFERINO
ADVOGADO : ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
No. ORIG. : 09.00.00100-4 1 Vr AGUDOS/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043944-57.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043944-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VALDICE MARIA DE JESUS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JURACY NUNES SANTOS JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00006-5 2 Vr PEDREIRA/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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004159-33.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004159-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LUIZ CLAUDIO NOGUEIRA ANDRIETTA
ADVOGADO : GISELA MARGARETH BAJZA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00041593320104036105 7 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002659-17.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.002659-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MARCEL RENE LOUISE HEIRBAUT espolio
ADVOGADO : MARCELO COSTA DE SOUZA e outro
REPRESENTANTE : DALILA PRUDENTE DE ROSA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GERALDO GALLO e outro
No. ORIG. : 00026591720104036109 2 Vr PIRACICABA/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, 08 de março de 2012.

GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008055-44.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008055-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : WALDEMAR DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DEBORA CRISTINA MOREIRA CAMPANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080554420104036183 2V 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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013383-52.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013383-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : SAUL PEREIRA BAIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133835220104036183 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00125 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003108-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003108-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MIRIAM APARECIDA P DA SILVA E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO : CREMAG COMERCIO E REPRESENTACOES DE MAQUINAS AGRICOLAS
LTDA
: WALTER TASSI
ADVOGADO : PEDRO TEOFILLO DE SA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00106686120074036112 4 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00126 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003219-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003219-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : LUCIANO APARECIDO MAINARDI
ADVOGADO : ANDRÉ DOS SANTOS SIMÕES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00224518120104036100 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00127 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004276-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004276-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : ANTONIO DE JESUS
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NHANDEARA SP
No. ORIG. : 10.00.03906-0 1 Vr NHANDEARA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00128 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005718-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.005718-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ANSIN TAKUSHI e outros
: ANTONIO PERDONA
: AURELIO STROPPA
: BELMIRO DE SOUZA
: DAVINO ALVES DE SOUZA
: DIRCEU BENEDITO MARCHIOLLI
: ELCIO MIRANDA
: ELIO RAINERI
: FRANCISCA TAKUSHI
: IRIS ROSA
: JOSE EDUARDO CALDAS MARQUES
: JOAO MARQUES
: JOSE LALLO
: JOSE TAKUSHI
: JULIO EITI FUKUJI
: JULIO KAZUO ITO
: LAHIR TERRAZ
: LUIZ ANTONIO NICOLAU
: MAKOTO MATSUDA
: MARISA PAMPANA NICOLAU
: MAURO CELSO ROSA
: MIGUEL SILVA
: NIVALDO PATARO
: RUY ROCHA DE SOUZA
: RYUZO YAMAMOTO
: SERGIO NOVELLI
: VALDECIR COVO
: VICTOR MIRANDA NETO
: WILSON FERNANDES DA SILVA
: ARTHUR BELLINI
: CASAS YAMAMOTO
: COPEMA COM/ P MARILIA LTDA
: DOGANI & BERALDO LTDA
: ESQUADRAO DA VIDA DE MARILIA

: IRIS ROSA & CIA/ LTDA
: IRMAOS TAKUSHI & CIA/ LTDA
: IRMAOS GREGORIO LTDA
: MARILIA S IMOBILIARIA S/C LTDA
: MELHORAMENTOS MATERIAIS PARA CONTRUCOES LTDA
: ORGANIZACAO IPANEMA S/C LTDA
: R YAMAMOTO & CIA/ LTDA
: SUPERMERCADOS SAO JOAO LTDA
: VIDRACARIA SANTOS LTDA
ADVOGADO : JOSUE COVO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 06610349719844036100 5 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00129 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010429-21.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010429-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : PAULO JOSE BARBOSA
ADVOGADO : THIAGO JACOPUCCI DOS REIS
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : KMS CUBATAO CALDERARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CUBATAO SP
No. ORIG. : 03.00.09973-0 A Vr CUBATAO/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, 09 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00130 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010441-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : LUIZ GONZAGA GONCALVES DA SILVA
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DINIZ JUNIOR 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. : 00003835820054036183 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00131 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011932-77.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011932-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : OSWALDECIR DE OLIVEIRA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SAFFRAIDER e outro
AGRAVADO : JOAO DO BONFIM RIBEIRO e outros
: ROSA PEREIRA DE SOUSA
: TATIANA SARETTA FERREIRA PINTO
: JOAO ISIDORO BATISTA DE ANDRADE
PARTE RE' : LIDER IMP/ E EXP/ DE ALIMENTOS LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00412544120024036182 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00132 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014571-68.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014571-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AGRAVANTE : NUBIA BASILIO DOS SANTOS
ADVOGADO : JULIA MARIA DE MATTOS GONÇALVES e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00014547720114036121 1 Vr TAUBATE/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00133 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018564-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018564-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : LEONOR COSTA BASTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO STEFANO MOTTA ANTUNES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00000132520064036125 1 Vr OURINHOS/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00134 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023765-92.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023765-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : LUCIA MARINHO DOS SANTOS
ADVOGADO : ELIEL SANTOS JACINTHO e outro
AGRAVADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCOS UMBERTO SERUFO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00099315520114036100 5 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00135 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008888-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008888-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CREUSA JOVENTINA DE MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PATRICIA DE ARAUJO MOLINOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 09.00.00024-6 3 Vr SAO VICENTE/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010728-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.010728-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : FABIANA DOS SANTOS IRIA
ADVOGADO : ARNALDO MODELLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO MONTEZUMA HERBSTER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00035-1 1 Vr TAQUARITINGA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012924-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012924-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GERALDO FERNANDO TEIXEIRA COSTA DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JAIR PERPETUO VIEIRA incapaz
ADVOGADO : LEANDRO PARO SCARIN
REPRESENTANTE : AUGUSTO REGO VIEIRA
ADVOGADO : LEANDRO PARO SCARIN
No. ORIG. : 09.00.00035-1 1 Vr NEVES 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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014538-54.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.014538-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : FRANCISCA TAVEIRA LEITE incapaz
ADVOGADO : ANANIAS RUIZ
REPRESENTANTE : MARIA DO SOCORRO LIMA AFONCO
ADVOGADO : ANANIAS RUIZ
CODINOME : MARIA DO SOCORRO LIMA AFONSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00058-9 1 Vr PANORAMA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019267-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019267-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : NAIR TORRES GONCALVES DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESTEVÃO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00151-2 4 Vr GUARUJA/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, 08 de março de 2012.
GISLAINE SILVA DALMARCO
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15263/2012
DIVISÃO DE RECURSOS
Seção de Procedimentos Diversos - RPOD

00001 CAUTELAR INOMINADA Nº 0004790-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004790-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : FERNANDA VIEIRA ABBADE
ADVOGADO : MARCIA MARIA DE QUEIROZ
REQUERIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00388115820104030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Providencie a parte requerente a juntada a estes autos das decisões proferidas nos recursos, bem assim das certidões de publicação, constantes dos autos do Agravo de Instrumento nº 2010.03.00.038811-0.

Prazo: 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial, nos termos do art. 284 do CPC.

Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
Salette Nascimento
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15259/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006394-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006394-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FÁBIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : JAIRO AFONSO FRANCISCO
No. ORIG. : 00315016420114030000 Vt SÃO PAULO/SP

DESPACHO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região - Creci/SP, em que se altercam decisões judiciais emanadas da 4ª Turma deste Tribunal.

Dos autos, verifica-se que a inicial padece de obscuridade, quanto à definição da coação veiculada nesta senda. A par de indicar, como impetrados, tanto o Desembargador Federal Fábio Prieto, como o Juiz Federal Convocado Paulo Sarno, a exordial hostiliza duas decisões judiciais, determinante, a primeira, da conversão, em retido, de agravo de instrumento, e, a segunda, do não-conhecimento de agravo regimental, intentado daquela convocação, inconformismo esse que, ao ver do impetrado, teve seu trânsito injustamente obstaculizado.

O pedido tal como posto, ao final da vestibular, ratifica a ambigüidade detectada. Simultaneamente, pugna, o demandante, pelo cancelamento da conversão do agravo de instrumento em agravo retido, bem assim pelo envio do recurso regularmente e tempestivamente proposto para a apreciação da turma designada. Não se descarta esteja o vocábulo "recurso", aí empregue, a reportar-se ao agravo regimental por ele agilizado e cuja prossecução foi denegada, de sorte tal que, novamente, estar-se-ia a aludir, a um só tempo, aos dois decisórios.

Em derradeiro, conforme certidão de f. 150, carece, a inicial, do regular recolhimento de custas, devidas, "in casu", na forma do parágrafo único do artigo 4º da Lei nº 9.289/96.

Posto isso, faculto ao promovente a emenda da vestibular, com vistas ao saneamento dos vícios acima aludidos, dentro em 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00002 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006400-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006400-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 63/1359

IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : NARCISO JOAQUIM MAGALHAES
No. ORIG. : 00303575520114030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante a recolher as custas, sob pena de indeferimento da inicial.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00003 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0006391-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006391-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
IMPETRANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : MARCELO PEDRO OLIVEIRA
IMPETRADO : DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO QUARTA TURMA
: JUIZ FEDERAL CONVOCADO PAULO SARNO QUARTA TURMA
INTERESSADO : CASSIA APARECIDA SOARES DE BRITO
No. ORIG. : 00314817320114030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante a recolher as custas, sob pena de indeferimento da inicial.

São Paulo, 12 de março de 2012.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15255/2012

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0005420-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005420-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
IMPETRANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : FABRICIO CARRER e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
INTERESSADO : SOLANGE GREGORIO
: NEREU OLIVEIRA JUNIOR

: ERNESTO OSVALDO LAZARO MAN
: ARMANDO JOSE MANCINI JUNIOR
: MARCOS SPADA E SOUSA SARAIVA
: THYAGO SARAIVA CAVALHERI
: JORGE DI GRAZIA NETO
No. ORIG. : 00088984520074036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo Ministério Público Federal, contra ato do MMº Juízo Federal da 3ª Vara de Bauru/SP, que indeferiu pedido do "Parquet" Federal de requisição de certidões criminais, sob o argumento de que tal requisição é ônus do Ministério Público e não do Poder Judiciário, já que constitui meio de prova em prol da acusação, servindo ao reconhecimento de maus antecedentes e reincidência.

Argumentou, ainda, sua Excelência que o "parquet" dispõe de meios para desincumbir-se desse ônus, à luz do artigo 8º da LC 75/93, que prevê o poder requisitório do Ministério Público, conferindo-lhe acesso incondicional a qualquer banco de dados de caráter público.

Por sua vez, o impetrante argumenta, em síntese, que a requisição de certidões criminais em nome dos réus é prova que interessa à adequada instrução do processo, não sendo de interesse exclusivo do Ministério Público, de forma que cabe ao Poder Judiciário a sua requisição aos órgãos competentes.

Requer, outrossim, a concessão da liminar, a fim de que seja determinado ao Juízo "a quo" a requisição das certidões criminais em questão, concedendo-se, ao final, a ordem em definitivo.

Com a inicial vieram documentos.

É o relatório.

Decido.

Estão presentes os requisitos autorizadores à concessão da medida liminar pleiteada.

Isso porque, como bem explanado pelo impetrante, as certidões criminais em nome dos réus são de interesse não apenas do órgão acusatório, mas também da própria defesa e do Poder Judiciário, pois o conhecimento da vida anteaeta de qualquer pessoa acusada de infração penal é de vital importância para que a justiça realize-se com base na verdade real, seja para justificar a majoração da pena, seja para mantê-la no mínimo legal, ou até mesmo para a demonstração de outras circunstâncias de interesse processual, tais como a concessão de liberdade provisória, de livramento condicional, da suspensão condicional do processo, entre outros benefícios legais.

É, pois, de interesse público o conhecimento da existência de eventuais antecedentes ou reincidência dos acusados, não podendo o Poder Judiciário limitar-se a decidir a causa e aplicar a pena sem obter certeza absoluta acerca daquelas circunstâncias, sob pena, até mesmo, de infringência a princípios pétreos como o da igualdade e da individualização da pena, com prejuízo à toda sociedade.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes:

CORREIÇÃO PARCIAL. PEDIDO DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES . ÔNUS DO JUDICIÁRIO. -

Incumbe ao judiciário a providência de requerer certidão de antecedentes . - Correição Parcial provida. (COR 200604000169987 COR - CORREIÇÃO PARCIAL Relator(a) SALISE MONTEIRO SANCHOTENE Sigla do órgão TRF4 Órgão julgador SÉTIMA TURMA Fonte DJ 26/07/2006 PÁGINA: 947).

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE CERTIDÕES PROVENIENTES DA JUSTIÇA ELEITORAL E DA SUPERINTENDENCIA REGIONAL DO DPTO DE POLICIA FEDERAL. DIREITO À PROVA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1- As faculdades legadas ao Ministério Público no exercício de suas funções institucionais, como a requisição de informações e documentos às autoridades administrativas (art. 8.º, II, da Lei complementar 75/93), não excluem a possibilidade de que tais elementos sejam obtidos pela via do Poder Judiciário, quando em curso ação penal pública. 2- Não se mostra razoável o indeferimento do pedido do autor para juntada de certidões de antecedentes criminais, pois contrasta não só com o direito à prova - a qual pode aproveitar tanto à acusação quanto à defesa, a depender dos dados informados nas certidões -, mas com os hodiernamente festejados princípios da economia e da celeridade processual (Precedente desta Turma: MSTR 102368/RN, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli). 3- Mandado de segurança concedido. (MS 00059125020104050000 MS - Mandado de Segurança - 102591 Relator(a) Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Quarta Turma Fonte DJE - Data::22/07/2010 - Página::894).

PROCESSUAL PENAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DE REQUISIÇÃO DE

CERTIDÕES DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. DIREITO À PROVA. PRINCÍPIOS DA ECONOMIA E CELERIDADE PROCESSUAL. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1- As faculdades legadas ao Ministério Público no exercício de suas funções institucionais, como a requisição de informações e documentos às autoridades administrativas (art. 8.º, II, da Lei complementar 75/93), não excluem a possibilidade de que tais elementos sejam obtidos pela via do Poder Judiciário, quando em curso ação penal pública. 2- Não se mostra razoável o indeferimento do pedido do autor para juntada de certidões de antecedentes criminais, pois contrasta não só com o direito à prova - a qual pode aproveitar tanto à acusação quanto à defesa, a depender dos dados informados nas certidões -, mas com os hodiernamente festejados princípios da economia e da celeridade processual (Precedente desta Turma: MSTR 102368/RN, Rel. Des. Fed. Margarida Cantarelli). 3- Mandado de segurança concedido. (MS 200905001172572 MS - Mandado de Segurança - 102508 Relator(a) Desembargadora Federal Danielle de Andrade e Silva Cavalcanti Sigla do órgão TRF5 Órgão julgador Quarta Turma Fonte DJE - Data::24/02/2010 - Página::365).
[...] 6) Muito embora seja possível, ao Ministério Público Federal, requerer a expedição de certidões de antecedentes criminais, indispensáveis à apresentação de proposta de transação penal, bem como de suspensão condicional do processo, inexistente dispositivo legal que impeça o requerimento de tais diligências ao Judiciário. (RCCR 200032000031693 RCCR - RECURSO CRIMINAL - 200032000031693 Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL PLAUTO RIBEIRO Sigla do órgão TRF1 Órgão julgador TERCEIRA TURMA Fonte DJ DATA:18/10/2002 PAGINA:25).

Outrossim, ainda que o Ministério Público, valendo-se de suas prerrogativas legais, possa requisitar as certidões criminais em análise, não vislumbro qualquer irregularidade ou vício de imparcialidade que tal mister seja cumprido pelo Poder Judiciário, porquanto, conforme ressaltado, tais informes são de interesse público, no sentido de ser realizada uma correta individualização penal, com base na verdade real.

Ante o exposto, **defiro a liminar pleiteada**, a fim de determinar sejam as folhas de antecedentes e certidões criminais respectivas requisitadas pelo MMº Juízo "a quo".

Intime-se.

Solicitem-se informações à autoridade apontada como coatora.

Com a juntada, ao MPF para parecer.

São Paulo, 08 de março de 2012.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019998-95.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.019998-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA
RÉU : ABIGAIL FELICIANA MARQUES e outros. e outros
ADVOGADO : LUIS CARLOS ROCHA JUNIOR
No. ORIG. : 97.03.028413-2 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls. 2848/2850. Pede a autora desistência da ação relativamente ao seguintes réus:

ADALBERTO VEIGA ESCOBAR

ADALCI ANTUNES DE MORAIS

AFONSO PINTO DE ALMEIDA

AILTON MARQUES FONSECA

AMÉLIA LIOBA MULLER COSTA

ANTONIA VARGAS FREIRE VIEIRA

ANTONIO DE OLIVEIRA LOPES

ANTONIO CARLOS DUARTE DA SILVA

ANTONIO GONÇALVES NETO

ANTONIO RAMOS SOLIZ
ANTONIO ROBERTO GORGULHO DA SILVA
APARECIDA DOS SANTOS
ARNOBIO LIMA DE SOUZA
AUGUSTO DA CRUZ
AURORA VIEIRA DA ROSA WAGUEDI
CARLOS EDUARDO CAMARGO NASCIMENTO
CECÍLIA TAKAHASHI
CLÁUDIO HENRIQUE FERREIRA DE SOUZA
CREUZA DIAS AGUILHEIRA
DIOGO SIQUEIRA
EDITE NAREHIORO
EDSON CORRÊA DE ARRUDA
EDSON RODRIGUES DA SILVA
ELIANE MENDES NANTES SARTORATO
ELIZABETH FIGUEIREDO DE LACERDA ROCHA
ENEIDA MARIA URQUIZA
ENETI DUTRA MARQUES
EUCLIDES DE LIMA JÚNIOR
FERNANDO SAAD PUCHERIO
FLAVIO ANTONIO OTAKE
FLEURY MOREIRA MACIEL
FORTUNATA BENITES
FRANCISCA CLARA DA SILVA
FRANCISCO VIEIRA DA ROSA
HELICIO MENDONÇA
IVANIL JOSEFINA NEVES MENEGUETTI
IVONE NAZARKO
JAIR DA SILVA
JERONIMO VAZ MENDES
JOÃO CORULLI NETO
JOEL DA SILVA GONÇALVES
JONAS DE FREITAS
JORGE JOSÉ DOMINGUES
JOSÉ APARECIDO DIOGO
JOSÉ BELARMINO DA SILVA FILHO
LAVINO SOL
LUCILA FRANCO OLIVEIRA
LUZIA MENDES SIQUEIRA
MANOEL SEBASTIÃO M DE CASTRO
MÁRCIA DE OLIVEIRA
MÁRCIO CÉSAR RABELO
MARIA APARECIDA DE MORAES
MARIA APARECIDA MEDRADO
MARIA CLARETE MARIN
MARIA CLEUZA COSTA
MARIA DO CARMO CORRÊA DE ARRUDA
MARIA HELENA PINTO
MARIA LUPINETTI
MARIAN JAN CHUDECHI JÚNIOR
MARINALVA VELASQUES DA COSTA PINTO
MARLENE DA SILVA
MIGUEL CHIMENES MACHADO
MIONE LUCAS HOSEHER ROMANHOLI
NELCIRJOSÉ BERTOSO
NEUZA PEREIRA DA SILVA
NILCÉIA MARIA GÉNOVA MACEDO
NILO CAMARGO DE MELO
ODENIR FERREIRA GUIMARÃES
OMAR PEDRO ANDRADE AURAK

OSWALDO MASSAKAZU ARAKAKI
RENATO DE OLIVEIRA RAMOS
RICARDO WAGNER PEDROSA MACHADO
VERA LÚCIA GONÇALVES
VERÍSSIMO LIMA DA SILVA
VILMAR MIRANDA DE MENEZES
WILLIAM DE CAMPOS PINTO
WILLIAMS MONTEIRO DOS SANTOS
WILSON COSTA CARVALHO
ZULMIRA BATISTA PEREIRA

Destarte, homologo o pedido de desistência da ação no que toca aos mencionados réus, em relação aos quais julgo extinta a ação sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VIII do C.P.C.

Deixo de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios, eis que os réus não foram citados, não tendo integrado a lide.

Após, na ausência de recurso, voltem-me conclusos para inclusão do feito em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007576-78.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.007576-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROGERIO ALTOBELLI ANTUNES
RÉU : PAULO LEANDRO DA SILVA
No. ORIG. : 2002.61.14.000382-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Primeiramente observo que o réu não foi citado pessoalmente para integrar o polo passivo da demanda, não tendo havido sequer determinação nesse sentido, no entanto verifica-se que o nome da advogada Vanessa Bergamo, que atuou como sua patrona na ação de origem (fls. 21), figura nesta lide.

Destarte, sendo a ação rescisória nova demanda, deve figurar em sua autuação apenas os advogados constituídos para o novo feito, razão pela qual determino seja **retificada a autuação para excluir o nome da advogada VANESSA BERGAMO.**

Pois bem, trata-se de ação rescisória, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada pela Caixa Econômica Federal contra Paulo Leandro do Silva visando a rescisão parcial da r. decisão reproduzida às fls. 66/68, pela qual foram excluídas parcelas de correção do FGTS.

Diz a Autora que na sentença proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Cível de São Bernardo do Campo - Processo 2002.61.14.000382-2 - "foi condenada ao pagamento de multa de 1% do valor da causa, bem como a indenizar os prejuízos experimentados pelo autor (ora réu), fixados em 20% sobre o valor da causa, com fundamento no artigo 14, inciso III e artigo 17, inciso I, do Código de Processo Civil".

Aduz que na execução ora em curso está sendo instada ao cumprimento do julgado, deixando, todavia, de "cumprir a obrigação em relação ao pagamento da multa e indenização por litigância de má-fé" por entendê-las incabíveis.

Destaca ser a ação rescisória o meio hábil para desconstituir a condenação imposta ante a violação literal a disposição de lei, quais sejam "os artigos 14, inciso III, 17 inciso I, 18 e 300, todos do CPC".

Pede antecipação da tutela para que seja suspensa a execução da multa e da indenização referidas.

O exame de admissibilidade desta ação rescisória foi postergado para após a apresentação de agravo regimental

interposto contra decisão proferida no feito nº 2006.03.00.109934-6, por ser aquela lide similar à presente. Relatado o essencial.

Decido.

Consoante decidi no feito mencionado, entendo que a ação não merece prosperar.

As questões ora trazidas a esta E. Corte estão atingidas pela preclusão vez que não foram, sequer, objeto da apelação ofertada pela CEF, fls. 63 e seguintes. Em decorrência, não integram a r. decisão atacada.

Por oportuno, há que se anotar, mais uma vez, eis que cediço na Jurisprudência, que a ação rescisória não é uma terceira via recursal posta à disposição das partes, devendo ser manejada apenas e tão somente nas estritas hipóteses legais.

Destarte, trago acórdão proferido pela e. Primeira Seção no recurso anteriormente mencionado:

"AÇÃO RESCISÓRIA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. ARTIGOS 267, I e ART. 295, III DO C.P.C. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. PRECLUSÃO. TRANSITO EM JULGADO DA SENTENÇA.

1. Se a parte interpõe recurso de apelação contra a sentença, não impugnando todos os aspectos do decisum, deduz-se que conformou-se quanto às questões não impugnadas.

2. Caracteriza-se a figura da preclusão no tocante à matéria da sentença não impugnada no recurso de apelação.

3. O reconhecimento da preclusão aqui tratado não se confunde com a desnecessidade de pré-questionamento e esgotamento das vias recursais.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Ag.Reg. na AR nº 2006.03.00.109934-6/SP, DJ 28/09/2010)

Ante o exposto, indefiro a inicial e extingo o processo com fundamento nos artigos 267, I e 295, III, ambos do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Cecilia Mello

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0038078-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038078-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR : FRANCISCO MARCELO ORTIZ FILHO
ADVOGADO : MARCO AURELIO REBELLO ORTIZ e outro
RÉU : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017988719994036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

1. Manifeste-se a parte autora sobre a contestação apresentada no prazo de 10(dez) dias.

2. Publique-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15256/2012

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0000097-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000097-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : MOISES QUISPE QUENTA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00007369420114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00007369420114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra MOISES QUISPE QUENTA e ANTONIO CASTILHO, o primeiro como incurso nas penas do artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 e o segundo como incurso nas penas do artigo 299 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 08 de setembro de 2008, MOISES QUISPE QUENTA fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a MOISES QUISPE QUENTA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.217/223).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de designios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU

15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037915-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037915-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: ROBERTO AJNOTA CHIPANA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00065542720114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00065542720114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ANTONIO CASTILHO e ROBERTO AJNOTA CHIPANA, o primeiro pelo cometimento do crime descrito no artigo 299 do Código Penal e o segundo pela prática dos crimes descritos nos artigos 299 do Código Penal e 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80.

Narra a denúncia que em setembro de 2008, ROBERTO AJNOTA CHIPANA fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a ROBERTO AJNOTA CHIPANA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.115/122).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70,73,2ªparte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça

indiciária não o torna prevento para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037913-11.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037913-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justiça Pública
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: WILZON PETER SOTO GARCIA

SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00031307420114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº00031307420114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra WILZON PETER SOTO GARCIA e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 09 de setembro de 2008 WILZON PETER SOTO GARCIA fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO. No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a WILZON PETER SOTO GARCIA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção (fls.109/110).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.122/129)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a ratio do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente

feito.
Intime-se. Oficie-se.
Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037919-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037919-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: ROXANA LIDIAM BORRAS VERAS
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00027140920114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00027140920114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ROXANA LIDIAM BORRAS VERAS e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 299 c.c. o artigo 29, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia que em setembro de 2008, ROXANA LIDIAM BORRAS VERAS fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a ROXANA LIDIAM BORRAS VERAS, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.119/126)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração

de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção. A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037909-71.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037909-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: MONICA CARRILLO HUCHANI
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00080846620114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00080846620114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra MONICA CARRILLO HUCHANI e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 08 de setembro de 2008, MONICA CARRILLO HUCHANI fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO. No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª

Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a MONICA CARRILLO HUCHANI, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção (fls.121/123).

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.134/141)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70,73,2ªparte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é conseqüente do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0002427-28.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002427-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outros
: VERONICA MAMANI MAMANI
: BASILIO CRUZ CRUZ
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00095957020094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00095957020094036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra BASILIO CRUZ CRUZ, VERONICA MAMANI MAMANI e ANTONIO CASTILHO pela prática dos crimes descritos nos artigos 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 e 304 c.c. 299, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia que em 11 de setembro de 2008, VERONICA MAMANI MAMANI fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO. Consta ainda que BASILIO CRUZ CRUZ, parente de VERONICA, pediu a ANTONIO que ajudasse a ré no processo de regularização de imigração, pois tinha conhecimento das facilidades para a regularização de bolivianos que tivessem ingressado no Brasil antes de 15 de agosto de 2005.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a VERONICA MAMANI MAMANI, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.158/168).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é conseqüente do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a ratio do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando

pele excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037917-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037917-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: ERASMO MAMANI LOPEZ
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSI> SP
No. ORIG. : 00068487920114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00068487920114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ERASMO MAMANI LOPEZ e ANTONIO CASTILHO, o primeiro como incurso no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80, e o segundo como incurso no artigo 299 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 25 de agosto de 2008, ERASMO MAMANI LOPEZ fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a ERASMO MAMANI LOPEZ, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.131/138).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna prevento para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo

evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00008 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0036021-67.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036021-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: FELIX RAMOS MARTINEZ
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00095957020094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00095957020094036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra FELIX RAMOS MARTINEZ e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal. Narra a denúncia que em 27 de agosto de 2008, FELIX RAMOS MARTINEZ fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO. No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a FELIX RAMOS MARTINEZ, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.127/135).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de

Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é conseqüente do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

OSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0000085-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000085-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal OSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : JESUS MITA UCHUPI
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00109204620104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00109204620104036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra JESUS MITA UCHUPI e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80.

Narra a denúncia que em 25 de agosto de 2008, JESUS MITA UCHUPI fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a JESUS MITA UCHUPI, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.205/211).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70,73,2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias

elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0002423-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002423-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO
CO-REU : MARIO LIMACHI QUISPE
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2009.61.81.009595-0 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 2009.61.81.009595-0 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra MARIO LIMACHI QUISPE e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 11 de agosto de 2008, MARIO LIMACHI QUISPE fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a MARIO LIMACHI QUISPE, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.199/209).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatoria:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça

indiciária não o torna prevento para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0002435-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002435-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: JOHNNY TITIRICO VENTURA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSSJ> SP
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 93/1359

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00095957020094036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra JOHNNY TITIRICO VENTURA e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 21 de agosto de 2008, JUAN CARLOS ULURI MAMANI fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO. No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a JOHNNY TITIRICO VENTURA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.226/236).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos

apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037923-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037923-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ADRIANA CONDORI LIMON
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00097539120104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00097539120104036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ADRIANA CONDORI LIMON pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80.

Narra a denúncia que em 25 de agosto de 2008, ADRIANA CONDORI LIMON fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a ADRIANA CONDORI LIMON, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 9ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.120/127).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70,73,2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037905-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037905-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: MIGUEL ANGEL CALLE TORREZ
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00042713120114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00042713120114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ANTONIO CASTILHO e MIGUEL ANGEL CALLE TORREZ, o primeiro por infração ao artigo 299 do Código Penal e o segundo pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 e artigo 304 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 12 de setembro de 2008, MIGUEL ANGEL CALLE TORREZ fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a MIGUEL ANGEL CALLE TORREZ, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 9ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.100/107).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é conseqüente do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037903-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037903-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: SILVIA ALARCON LLANQUE
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00028492120114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº00028492120114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra SILVIA ALARCON LLANQUE e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80.

Narra a denúncia que em 09 de setembro de 2008, SILVIA ALARCON LLANQUE fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a SILVIA ALARCON LLANQUE, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 9ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.121/128).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num

só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial n° 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de n° 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC n° 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para

declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00015 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0000083-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000083-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justiça Pública
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : RAMIRO SABINO VILA LAZO
ADVOGADO : INGRID BORGES DE FRAIA
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00134251020104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00134251020104036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra RAMIRO SABINO LAZO e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80.

Narra a denúncia que em 03 de setembro de 2008, RAMIRO SABINO LAZO fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a RAMIRO SABINO LAZO bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.256/263)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) a presente ação penal não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70,73,2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna prevento para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU

06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 8ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0036023-37.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036023-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : RUBEN ARELLANO PACA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00095957020094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00095957020094036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra RUBEN ARELLANO PACA pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80.

Narra a denúncia que em 02 de setembro de 2008, RUBEN ARELLANO PACA fez declaração falsa em processo

de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a RUBEN ARELLANO PACA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.109/117)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser

objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2011.03.00.037907-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
PARTE RE' : EFRAIN VIDAL CHINO GUTIERREZ
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00018576020114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00018576020114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra EFRAIN VIDAL CHINO GUTIERREZ e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 e artigos 304 e 299, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia que em 04 de setembro de 2008, EFRAIN VIDAL CHINO GUTIERREZ fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO. No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a EFRAIN VIDAL CHINO GUTIERREZ, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.99/106) É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas

com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 8ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037921-85.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037921-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: EDWIN VARGAS VILLA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00003601120114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00003601120114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra EDWIN VARGAS VILLA e ANTONIO CASTILHO, o primeiro por infração aos artigos 304 c.c. o artigo 299, ambos do Código Penal e o segundo pelo cometimento do crime descrito no artigo 299 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 19 de agosto de 2008, EDWIN VARGAS VILLA fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a EDWIN VARGAS VILLA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de

jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.1119/126)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70,73,2ªparte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consecutório do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna prevento para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 8ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5872/2012

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004559-73.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.004559-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI
: ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN

RÉU : EUDEZIO CATULA
ADVOGADO : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
RÉU : GENIZIO PEREIRA e outros
: GERALDO BATISTA DE SOUZA
: HAYDEE ROSA DA SANTA CRUZ OLIVEIRA
: HELIO AUGUSTO DE OLIVEIRA
: IDALICIO MONTEIRO DE OLIVEIRA
: JOSE NOGUEIRA CARVALHO
: JOSE BENEDITO RAMOS
: JOSE OSMAR DA CUNHA
: JOSE DOMINGOS DIONISIO
ADVOGADO : MARIA APARECIDA MOREIRA RAMOS e outro
No. ORIG. : 2000.03.99.020057-5 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSTERIOR ENTENDIMENTO DO STF EXARADO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO SENTIDO DE SEREM INDEVIDOS OS ÍNDICES DE JUNHO DE 1987 E MAIO DE 1990. ART. 485, V, CPC. CABIMENTO RECONHECIDO PELO STF E PELO STJ. NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA AFASTADA. RESCISÃO DA SENTENÇA PARA IMPROCEDÊNCIA QUANTO A TAIS ÍNDICES.

1. O Superior Tribunal de Justiça, seguindo orientação do Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento de ser incabível a invocação da Súmula 343/STF nos casos pertinentes à aplicação de dispositivo legal em desacordo com pronunciamento do STF, que decidiu sobre a aplicação de índices expurgados por ocasião dos planos econômicos denominados Bresser, haja vista o verbete da Súmula reporta-se apenas à interpretação controvertida de lei federal.
2. A autora envidou todos os seus esforços a fim de localizar o réu em um de seus endereços conhecidos, consoante comprovam as petições de fls. 157, 172, de modo que legitima a citação por edital após o esgotamento dos meios necessários para localização pessoal do réu.
3. O **IPC de junho de 1987** à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (**aplicada LBC - 18,02%**), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina **a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%**, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.
4. O **IPC de maio/90** à alíquota de 7,87%. Plano Collor I. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%**, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.
5. O **IPC de fevereiro de 1991** 21,87%. Plano Collor II (aplicada TR ="" 7,00%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR, correspondente a 7,00%**. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II.
6. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PROCEDENTE a ação para, em juízo rescindendo,

rescindir o julgado proferido nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido em relação aos índices de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, condenando o réu ao pagamento de custas e honorários de advogado, estes últimos fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008682-51.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.008682-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSALVO PEREIRA DE SOUZA
RÉU : ABEL PEREIRA VIANA e outros
: ADALGIZA RESENDE DA SILVA
: ADEZILDO CUSTODIO ALVES
: ALTINO FERREIRA DOS SANTOS
: ALUIZIO DE OLIVEIRA ALVES
: ANTONIO CANUTO PEREIRA
: CARLITO DOS SANTOS
: CARLOS LUIZ NEVES
: CLAUDEMIR MIGUEL
: CLECIO DE JESUS GAGLIETA
ADVOGADO : LIVIO DE SOUZA MELLO
No. ORIG. : 98.03.029045-2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSTERIOR ENTENDIMENTO DO STF EXARADO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO SENTIDO DE SEREM INDEVIDOS OS ÍNDICES DE JUNHO DE 1987, MARÇO E MAIO DE 1990 E FEVEREIRO DE 1991. ART. 485, V, CPC. CABIMENTO RECONHECIDO PELO STF EM AGRAVO DE DECISÃO QUE NÃO ADMITIU RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESCISÃO DA SENTENÇA PARA IMPROCEDÊNCIA QUANTO A TAIS ÍNDICES.

1. No julgamento de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência, no caso dos autos, de violação literal à disposição de lei de modo a autorizar a propositura desta ação rescisória (art. 485, V, do Código de Processo Civil).

2. O **IPC de junho de 1987** à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (**aplicada LBC - 18,02%**), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina **a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%**, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

3. Quanto à atualização relativa ao mês de **março de 1990**, pelo índice de 84,32%, já foi efetuado o crédito na conta vinculada do **FGTS** da parte Autora.

4. O **IPC de maio/90** à alíquota de 7,87%. Plano Collor I. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a**

5,38%, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

5. O **IPC de fevereiro de 1991** 21,87%. Plano Collor II (aplicada TR = "" 7,00%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR, correspondente a 7,00%**. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II.

4. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PROCEDENTE a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o julgado proferido nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido em relação aos índices de junho de 1987, março e maio de 1990 e fevereiro de 1991, condenando o réu ao pagamento de custas e honorários de advogado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002452-85.2005.4.03.0000/MS

2005.03.00.002452-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO
RÉU : LUCIO DE FREITAS e outro
: RUBENS RODRIGUES
ADVOGADO : CELSO PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 1999.60.00.003118-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSTERIOR ENTENDIMENTO DO STF EXARADO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO SENTIDO DE SEREM INDEVIDOS OS ÍNDICES DE JUNHO DE 1987 E MAIO DE 1990. ART. 485, V, CPC. CABIMENTO RECONHECIDO PELO STF EM AGRAVO DE DECISÃO QUE NÃO ADMITIU RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESCISÃO DA SENTENÇA PARA IMPROCEDÊNCIA QUANTO A TAIS ÍNDICES.

1. No julgamento de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência, no caso dos autos, de violação literal à disposição de lei de modo a autorizar a propositura desta ação rescisória (art. 485, V, do Código de Processo Civil).

2. O **IPC de junho de 1987** à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (**aplicada LBC - 18,02%**), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina **a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%**, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a

26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

3. O **IPC de maio/90** à alíquota de 7,87%. Plano Collor I. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%**, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

4. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **JULGAR PROCEDENTE** a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o julgado proferido nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido em relação aos índices de junho de 1987 e maio de 1990, condenando o réu ao pagamento das custas e honorários de advogados, estes últimos fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0071361-53.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.071361-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
RÉU : MARCELO ZAMBELLI
ADVOGADO : CELIA REGINA COELHO M COUTINHO e outro
No. ORIG. : 1999.61.00.043638-8 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSTERIOR ENTENDIMENTO DO STF EXARADO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO SENTIDO DE SEREM INDEVIDOS OS ÍNDICES DE JUNHO DE 1987, MAIO DE 1990 E FEVEREIRO DE 1991. ART. 485, V, CPC. CABIMENTO RECONHECIDO PELO STF EM AGRAVO DE DECISÃO QUE NÃO ADMITIU RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESCISÃO DA SENTENÇA PARA IMPROCEDÊNCIA QUANTO A TAIS ÍNDICES.

1. No julgamento de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência, no caso dos autos, de violação literal à disposição de lei de modo a autorizar a propositura desta ação rescisória (art. 485, V, do Código de Processo Civil).

2. O **IPC de junho de 1987** à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (**aplicada LBC - 18,02%**), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina **a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%**, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

3. O **IPC de maio/90** à alíquota de 7,87%. Plano Collor I. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%**, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

4. O **IPC de fevereiro de 1991** 21,87%. Plano Collor II (aplicada TR = "" 7,00%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR, correspondente a 7,00%**. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II.

5. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PROCEDENTE a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o julgado proferido nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido em relação aos índices de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, condenando o réu ao pagamento das custas e honorários de advogado, estes últimos fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0071303-50.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.071303-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA
RÉU : ADELAIDE HONORIO DE SOUZA
ADVOGADO : BRUNO HUMBERTO PUCCI
No. ORIG. : 98.00.20778-3 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSTERIOR ENTENDIMENTO DO STF EXARADO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO SENTIDO DE SEREM INDEVIDOS OS ÍNDICES DE JUNHO DE 1987 E FEVEREIRO DE 1991. ART. 485, V, CPC. CABIMENTO RECONHECIDO PELO STF EM AGRAVO DE DECISÃO QUE NÃO ADMITIU RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESCISÃO DA SENTENÇA PARA IMPROCEDÊNCIA QUANTO A TAIS ÍNDICES.

1. No julgamento de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência, no caso dos autos, de violação literal à disposição de lei de modo a autorizar a propositura desta ação rescisória (art. 485, V, do Código de Processo Civil).

2. O **IPC de junho de 1987** à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (**aplicada LBC - 18,02%**), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ

13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina a **incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%**, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

3. O **IPC de fevereiro de 1991** 21,87%. Plano Collor II (aplicada TR ="" 7,00%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, a **Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR, correspondente a 7,00%**. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II.

4. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PROCEDENTE a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o julgado proferido nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido em relação aos índices de junho de 1987 e fevereiro de 1991, condenando o réu ao pagamento das custas e honorários do advogado, estes últimos fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00006 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0024964-27.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.024964-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA MARIA RISOLIA NAVARRO e outro
: ELIANE HAMAMURA
EMBARGADO : ENIO DE FREITAS BARRETO
ADVOGADO : DALMIRO FRANCISCO e outro

EMENTA

CIVIL. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ADESÃO À LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001. *INTERNET*. POSSIBILIDADE. DECRETO N. 3.913/2001. COMPROVAÇÃO PELOS EXTRATOS DA CONTA FUNDIÁRIA.

1. O acordo veiculado pela Lei Complementar n. 110/01 passou pela análise de constitucionalidade e de legalidade dos Tribunais Superiores. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante n. 1, em 06.06.07, pacificando a discussão sobre a validade dos termos de adesão.
2. A adesão aos termos da Lei Complementar n. 110/2001 pela *internet* é expressamente autorizada pelo Decreto 3.913/2001.
3. Quando feita por meio da rede mundial de computadores, a adesão do titular da conta fundiária não é instrumentalizada por um formulário ou outro documento físico, de sorte que sua comprovação só é possível pelos extratos demonstrando o creditamento dos valores na conta vinculada em nome do titular (fls. 120/122, 140).
4. Embargos Infringentes providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, conhecer dos embargos, vencido o Des. Fed. André Nekatschalow e, no mérito, dar provimento aos embargos infringentes, nos termos do voto do Relator, com quem votaram o Desembargador Federal José Lunardelli, os Juízes Federais Convocados Silvia Rocha e Alessandro Diaferia e os Desembargadores Federais Ramza Tartuce, André Nekatschalow, Luiz Stefanini e Cotrim Guimarães. Vencidos os Desembargadores Federais Nelton dos Santos e Cecília Mello, que lhes negava provimento.

São Paulo, 01 de março de 2011.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010621-66.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.010621-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSALVO PEREIRA DE SOUZA
RÉU : SEBASTIAO PASQUINI
ADVOGADO : MARIA ANGELINA PIRES DA SILVA
No. ORIG. : 2000.61.00.013975-1 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSTERIOR ENTENDIMENTO DO STF EXARADO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO SENTIDO DE SEREM INDEVIDOS OS ÍNDICES DE JUNHO DE 1987 E MAIO DE 1990. ART. 485, V, CPC. CABIMENTO RECONHECIDO PELO STF EM AGRAVO DE DECISÃO QUE NÃO ADMITIU RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESCISÃO DA SENTENÇA PARA IMPROCEDÊNCIA QUANTO A TAIS ÍNDICES.

1. No julgamento de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência, no caso dos autos, de violação literal à disposição de lei de modo a autorizar a propositura desta ação rescisória (art. 485, V, do Código de Processo Civil).
2. O **IPC de junho de 1987** à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (**aplicada LBC - 18,02%**), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina **a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%**, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.
3. O **IPC de maio/90** à alíquota de 7,87%. Plano Collor I. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%**, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.
4. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PROCEDENTE a ação para, em juízo rescindendo, rescindir a sentença proferida nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido em relação aos índices de junho de 1987 e maio de 1990, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Antonio Cedinho

Desembargador Federal

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0051041-16.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.051041-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA
RÉU : JOSE RICARDO GONCALVES LOYO e outro
: MANOEL PEDROSA DOS SANTOS
ADVOGADO : JACIRA DE OLIVEIRA MEDEIROS
No. ORIG. : 1999.03.99.054598-7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSTERIOR ENTENDIMENTO DO STF EXARADO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO SENTIDO DE SEREM INDEVIDOS OS ÍNDICES DE JUNHO DE 1987, MAIO DE 1990 E FEVEREIRO DE 1991. ART. 485, V, CPC. CABIMENTO RECONHECIDO PELO STF EM AGRAVO DE DECISÃO QUE NÃO ADMITIU RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESCISÃO DA SENTENÇA PARA IMPROCEDÊNCIA QUANTO A TAIS ÍNDICES.

1. No julgamento de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência, no caso dos autos, de violação literal à disposição de lei de modo a autorizar a propositura desta ação rescisória (art. 485, V, do Código de Processo Civil).

2. O **IPC de junho de 1987** à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (**aplicada LBC - 18,02%**), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina **a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%**, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

3. O **IPC de maio/90** à alíquota de 7,87%. Plano Collor I. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%**, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

4. O **IPC de fevereiro de 1991** 21,87%. Plano Collor II (aplicada TR ="" 7,00%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR, correspondente a 7,00%**. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do

Plano Collor II.

5. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO RESCISÓRIA para, em juízo rescindendo, rescindir o julgado proferido nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido em relação aos índices de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030199-15.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.030199-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA e outro
RÉU : HELIO DIAS e outros
: MARIA INEZ DE LIMA
ADVOGADO : JOAO DEPOLITO e outro
RÉU : NELSON FIGUEIREDO DA SILVA
ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS
RÉU : TOKUYUKI TUBONE
ADVOGADO : JOAO DEPOLITO e outro
No. ORIG. : 2000.03.99.012385-4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSTERIOR ENTENDIMENTO DO STF EXARADO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO SENTIDO DE SEREM INDEVIDOS OS ÍNDICES DE JUNHO DE 1987 E MAIO DE 1990. ART. 485, V, CPC. CABIMENTO RECONHECIDO PELO STF EM AGRAVO DE DECISÃO QUE NÃO ADMITIU RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESCISÃO DA SENTENÇA PARA IMPROCEDÊNCIA QUANTO A TAIS ÍNDICES.

1. No julgamento de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência, no caso dos autos, de violação literal à disposição de lei de modo a autorizar a propositura desta ação rescisória (art. 485, V, do Código de Processo Civil).

2. O **IPC de junho de 1987** à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (**aplicada LBC - 18,02%**), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina **a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%**, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

3. O **IPC de maio/90** à alíquota de 7,87%. Plano Collor I. Pedido improcedente. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%**, o que implica a improcedência da aplicação do IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori

Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I.

4. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PROCEDENTE a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o julgado proferido nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido em relação aos índices de junho de 1987 e maio de 1990, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040339-11.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.040339-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA HELENA PESCARINI
RÉU : RUY GOMES SANCHES OSORIO e outros
: LUCIO RAVIZZA
ADVOGADO : MANOEL NOBREGA
RÉU : PEDRO GARCIA FERNANDEZ
: GUIDO PREDIERI
ADVOGADO : DANIELA DELAMBERT CHRYSOVERGIS
RÉU : CORRADO PENSALFINI
ADVOGADO : MANOEL NOBREGA
No. ORIG. : 96.03.029873-5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSTERIOR ENTENDIMENTO DO STF EXARADO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO NO SENTIDO DE SEREM INDEVIDOS OS ÍNDICES DE JUNHO DE 1987 E FEVEREIRO DE 1991. ART. 485, V, CPC. CABIMENTO RECONHECIDO PELO STF EM AGRAVO DE DECISÃO QUE NÃO ADMITIU RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESCISÃO DA SENTENÇA PARA IMPROCEDÊNCIA QUANTO A TAIS ÍNDICES.

1. No julgamento de agravo de instrumento interposto pela CEF em face da decisão que não admitiu o recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência, no caso dos autos, de violação literal à disposição de lei de modo a autorizar a propositura desta ação rescisória (art. 485, V, do Código de Processo Civil).

2. O **IPC de junho de 1987** à alíquota de 26,06%. Plano Bresser (**aplicada LBC - 18,02%**), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina **a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%**, afastando portanto a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, deve ser julgado improcedente o pedido de aplicação do IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser.

3. O **IPC de fevereiro de 1991** 21,87%. Plano Collor II (aplicada TR 7,00%). Correção monetária do FGTS. Pedido improcedente. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, **a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR,**

correspondente a 7,00%. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é improcedente o pedido de aplicação do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II.

4. Ação rescisória procedente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, JULGAR PROCEDENTE a ação para, em juízo rescindendo, rescindir o julgado proferido nos autos originários e, em juízo rescisório, julgar improcedente o pedido em relação aos índices de junho de 1987 e fevereiro de 1991, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15258/2012

00001 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0002426-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002426-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
CO-REU : CRISPIN CASA VARGAS e outro
: VERA LUCIA CARCINI
No. ORIG. : 00095957020094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00095957020094036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra CRISPIN CASA VARGAS, ANTONIO CASTILHO e VERA LUCIA CARNICINI pela prática dos crimes descritos no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 e no artigo 299 do Código Penal, mediante concurso material de delitos.

Narra a denúncia que em 20 de agosto de 2008, CRISPIN CASA VARGAS fez declaração falsa, subscrita por VERA LUCIA CARNICINI, em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

CRISPIN CASA VARGAS e VERA LUCIA CARNICINI foram excluídos do pólo passivo da ação penal por terem aceito proposta de suspensão condicional do processo formulada pelo Ministério Público Federal (fl.184 e vº).

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a CRISPIN CASA VARGAS, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais

autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.236/246)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatoria:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não

justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna prevento para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 10ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0002422-06.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002422-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: ROGERIO YUJRA CONDORI

SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00095957020094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00095957020094036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ROGELIO YUJRA CONDORI e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 14 de agosto de 2008, ROGELIO YUJRA CONDORI fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a ROGELIO YUJRA CONDORI, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 10ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.153/163).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº

2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar

competente o Juízo Federal da 10ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037904-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037904-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justiça Pública
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: FRANCISCO CHAVEZ CHOQUEHUANCA
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00022914920114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00022914920114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ANTONIO CASTILHO pela prática dos crimes descritos nos artigos 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80, mediante o concurso de agentes, e 299 do Código Penal e FRANCISCO CHAVEZ CHOQUEHUANCA pelo cometimento dos delitos definidos no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 e no artigo 304 c.c. artigo 299, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia que em 14 de agosto de 2008, FRANCISCO CHAVEZ CHOQUEHUANCA fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a FRANCISCO CHAVEZ CHOQUEHUANCA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.111/118)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática,*

por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção. A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0036448-64.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036448-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: EPIFANIO CHIPANA SERRANO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00095957020094036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº00095957020094036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra EPIFANIO CHIPANA SERRANO e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 03 de setembro de 2008, EPIFANIO CHIPANA SERRANO fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a EPIFANIO CHIPANA SERRANO, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.142/150).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: "*É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal*".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquiridos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0036020-82.2011.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : SANDRO DAVID GALVEZ CHUQUIMIA e outro
: ANTONIO CASTILHO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00098421720104036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00098421720104036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra SANDRO DAVID GALVEZ CHUQUIMIA e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80.

Narra a denúncia que em 10 de setembro de 2008, SANDRO DAVID GALVEZ CHUQUIMIA fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a SANDRO DAVID GALVEZ CHUQUIMIA bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.181/189).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial n° 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de n° 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70,73,2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o

juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037082-60.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037082-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : ALEX CALANI TARQUI
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00128916620104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00128916620104036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ALEX CALANI TARQUI e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 26 de agosto de 2008, ALEX CALANI TARQUI fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a ALEX CALANI TARQUI, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.171/179).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatoria:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna prevento para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

*(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção. Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).
" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.
A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).*

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0000084-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000084-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: EDWIN MARIO MAMANI ARGOLLO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00017683720114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00017683720114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra EDWIN MARIO MAMANI ARGOLLO e ANTONIO

CASTILHO, o primeiro como incurso nas penas do artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 e o segundo como incurso nas penas do o artigo 299 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 27 de agosto de 2008, EDWIN MARIO MAMANI ARGOLLO fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a EDWIN MARIO MAMANI ARGOLLO, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.170/176).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser

objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é conseqüente do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em desconpasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2011.03.00.037906-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: JUAN CARLOS ULURI MAMANI
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00080838120114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 0008083-81.2011.403.6181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra JUAN CARLOS ULURI MAMANI e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 26 de agosto de 2008, JUAN CARLOS ULURI MAMANI fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO. No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a JUAN CARLOS ULURI MAMANI, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção (fls.105/106). Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.125/132)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas

com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos

os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037922-70.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037922-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANDRES CUTILE POMA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00109187620104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00109187620104036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ANDRES CUTILE POMA pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80.

Narra a denúncia que em 20 de agosto de 2008, ANDRES CUTILE POMA fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a ANDRES CUTILE POMA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 9ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.118/125).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna prevento para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em desconexão com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037914-93.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037914-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justiça Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: VICTOR HUANCA MANDOZA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00023841220114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00023841220114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra VICTOR HUANCA MANDOZA e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 10 de setembro de 2008, VICTOR HUANCA MANDOZA fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO. No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a VICTOR HUANCA MANDOZA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.101/108)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se

utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é conseqüente do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037918-33.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037918-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justiça Pública
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: ROXANA HUANCA QUISPE
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00027132420114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00027132420114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ROXANA HUANCA QUISPE e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 299, c.c. o artigo 29, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia que em setembro de 2008, ROXANA HUANCA QUISPE fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a ROXANA HUANCA QUISPE, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.106/113)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70,73,2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos

com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037910-56.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037910-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: IVAN HIDALGO CANO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00050230320114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00050230320114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal.

O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ANTONIO CASTILHO, como incurso nas penas do artigo 299 e 304, ambos do Código Penal e contra IVAN HIDALGO CANO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 e nos artigos 299 e 304, ambos do Código Penal.

Narra a denúncia que em 11 de setembro de 2008, IVAN HIDALGO CANO fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a IVAN HIDALGO CANO, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 8ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.110/117)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é conseqüente do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

"(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 8ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0000098-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000098-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 151/1359

PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ELVA SANCHEZ VELASQUEZ
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00097581620104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00097581620104036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra ELVA SANCHEZ VELASQUEZ pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80.

Narra a denúncia que em 03 de setembro de 2008, ELVA SANCHEZ VELASQUEZ fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO. No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a ELVA SANCHEZ VELASQUEZ bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.156/163)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art.76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos

comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatoria:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna prevento para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a ratio do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia,

autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037926-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037926-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justiça Pública
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: JUAN CARLOS CONDORI CHOQUEHUANCA
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSI> SP
No. ORIG. : 00116947620104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00116947620104036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra JUAN CARLOS CONDORI CHOQUEHUANCA e ANTONIO CASTILHO, o primeiro pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 e o segundo, pelo cometimento do crime descrito no artigo 299 do Código Penal.

Narra a denúncia que em 25 de agosto de 2008, JUAN CARLOS CONDORI CHOQUEHUANCA fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a JUAN CARLOS CONDORI CHOQUEHUANCA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 9ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.128/135)

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal:

"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal".

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é consectário do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subseqüente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da

*competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).
" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.
A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).*

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 9ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 CONFLITO DE JURISDIÇÃO Nº 0037916-63.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037916-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO CASTILHO e outro
: EDGAR DAVID MAMANI CHIGUA
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
SUSCITADO : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00082336220114036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de jurisdição suscitado pelo Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, nos autos nº 00082336220114036181 com supedâneo nos artigos 108, inciso I, alínea "e", da Constituição Federal. O Ministério Público Federal ofereceu denúncia contra EDGAR DAVID CHIGUA e ANTONIO CASTILHO pela prática do crime descrito no artigo 125, inciso XIII, da Lei nº 6.815/80 c.c. o artigo 29 do Código Penal. Narra a denúncia que em 25 de agosto de 2008, EDGAR DAVID CHIGUA fez declaração falsa em processo de requerimento de registro provisório de estrangeiro em território nacional, valendo-se de duplicata de venda

mercantil falsa emitida pela empresa "Ótica Pestana Ltda" de propriedade de ANTONIO CASTILHO.

No transcorrer das investigações realizadas nos autos do Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, perante a 3ª Vara Criminal Federal de São Paulo/SP, foi expedido Mandado de Busca e Apreensão, que resultou na apreensão de vários documentos, dentre eles duplicatas de venda mercantil, apurando-se que Antonio Castilho, na qualidade de sócio da extinta "Ótica Pestana Ltda", teria fornecido a EDGAR DAVID CHIGUA, bem assim a diversos outros imigrantes bolivianos, a duplicata ideologicamente espúria.

Considerando tratar de grande número de investigados, optou-se pela instauração de inquéritos policiais autônomos para facilitar as apurações.

Destarte, os presentes autos foram distribuídos ao Juízo Federal da 4ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP, o suscitado, o qual declinou da competência ao Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP, o suscitante, afirmando haver conexão entre os fatos nestes apurados e nos autos nº 2009.61.81.009595-0, em trâmite perante o Juízo suscitado, prevento, portanto.

Ao receber os autos o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo/SP suscitou o presente conflito negativo de jurisdição, sob o fundamento de que o presente feito não guarda relação de conexão ou continência com o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião dos feitos por prevenção.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls.122/129).

É o breve relatório.

Decido.

De início, ressalto a possibilidade de aplicação, por analogia, do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, em casos de conflito de competência em matéria criminal, na dicção da Súmula 32 deste Tribunal: *"É competente o relator para dirimir conflito de competência em matéria penal através de decisão monocrática, por aplicação analógica do artigo 120, § único, do Código de Processo Civil autorizada pelo artigo 3º do Código de Processo Penal"*.

A questão posta nos autos cinge-se em saber da ocorrência ou não da conexão entre os fatos narrados no o Inquérito Policial nº 2009.61.81.009595-0 a ensejar a aplicação dos critérios da prevenção insculpidos no artigo 83 do Código de Processo Penal.

Dispõe o artigo 76 do Código de Processo Penal que:

"Art. 76. A competência será determinada pela conexão:

I-[Tab]se, ocorrendo duas ou mais infrações, houverem sido praticadas, ao mesmo tempo, por várias pessoas reunidas, ou por várias pessoas em concurso, embora diverso o tempo e o lugar, ou por várias pessoas, umas com as outras;

II-[Tab]se, no mesmo caso, houverem sido umas praticadas para facilitar ou ocultar as outras, ou para conseguir impunidade ou vantagem em relação a qualquer delas;

III-[Tab]quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração".

In casu, verifica-se não haver liame delitivo subjetivo ou objetivo a justificar a conexão de que trata o artigo 76 do Código de Processo Penal. Isto porque os fatos não guardam relação recíproca entre si para serem analisados num só processo e implicar num *simultaneus processus*.

Dos elementos coligidos verifica-se que ANTONIO CASTILHO teria falseado diversas duplicatas e documentos comerciais com o escopo de beneficiar a indivíduos distintos.

Neste aspecto esclarece a decisão declinatória:

" (...) o presente inquérito policial não guarda relação de conexão, continência com o inquérito policial nº 2009.61.81.009595-0, a determinar a reunião de feitos por prevenção. Vejamos:

- não há identidade de autores, uma vez que cada um dos inquéritos instaurados em decorrência dos documentos apreendidos nos autos ---9595-70.2009.403.6181, há acusados distintos. Por vezes, foi denunciado somente Antonio Castilho, sócio da Ótica Pestana; em outras situações, apenas foi acusado o suposto cliente que teria se utilizado do documento tido por falsificado; ainda, em determinados processos, a denúncia imputa os fatos tanto a Antonio Castilho quanto ao cliente; e, por fim, em outros feitos, há denúncia em face de Antonio Castilho e de Vera Lúcia Carnicini, funcionária da Ótica Pestana, ao tempo dos fatos, consignando-se, também, que Vera Lúcia, em alguns processos, foi arrolada como testemunha pela acusação.

- não há qualquer elemento que indique que os fatos imputados ao acusado neste feito tenham sido praticados para facilitar ou ocultar delito investigado no inquérito policial de nº 2009.61.81.009595-0 e vice-versa;

- para cada feito, há notícia de utilização de uma duplicata distinta, de modo que cada documento deverá ser objeto de perícia, para verificação de sua autenticidade, de modo que a prova de uma infração não servirá de elemento probatório de outra;

- não se vislumbra a ocorrência de que as condutas tenham sido praticadas nas condições dos artigos 70, 73, 2ª parte, e 74, 2ª parte (crime formal).

Registro que foram diversos inquéritos instaurados e que cada um se encontra em uma fase de investigação ou de instrução, o que impede a instrução e julgamento simultâneo".

O que se tem, na verdade, é a prática de diversos crimes, sem liame recíproco entre eles, porquanto um delito não é conseqüente do anterior, envolvendo diversidade de desígnios, escopos distintos de pessoas distintas, não justificando a conexão e, por via transversa, a prevenção do Juízo suscitante.

Noutro vértice, o só fato de o Juízo suscitante deferir pleito de busca e apreensão dos documentos numa peça indiciária não o torna preventivo para as demais instauradas, porquanto cuida-se de decisão incidental que objetiva a colheita de provas acerca de um único fato, não havendo juízo de cognição prévio em relação a nenhum outro fato criminoso que não aquele objeto da medida.

Esta E. 1ª Seção, aliás, já decidiu:

"(...) Deferida medida de busca e apreensão tendente à elucidação de determinado fato criminoso e sendo evidenciada, durante a diligência, a ocorrência de outros delitos sem conexão com aquele, não há prevenção do juízo para processar e julgar todos eles" (CC 2006.03.00.060407-0, Rel. Des.Fed.Nelton dos Santos, DJU 06.09.07,p.575).

(...) Instauração de procedimento objetivando a identificação de contribuintes que possivelmente tenham praticado ilícitos criminais contra a ordem tributária com subsequente formulação de pedido de quebra de sigilo bancário dos contribuintes identificados. Situação que não apresenta motivos determinantes da fixação da competência pela prevenção.Precedentes" (CC 4146, Rel. Des.Fed. Peixoto Junior, DJU 18.02.04, p.277).

" (...) O procedimento instaurado para a obtenção de dados de contribuintes que movimentam expressivos valores, mas não se sujeitam à tributação compatível de Imposto de Renda, não induz prevenção para a apuração de delitos praticados por alguns dos contribuintes cujos dados foram obtidos. A apuração de hipotéticos crimes não se resolve em continuidade da mesma investigação, o que tornaria desnecessária a instauração de novo procedimento, nem tende a atuar uma única pretensão punitiva estatal. A instauração de procedimentos distintos com base em elementos obtidos em certa investigação (CPP, art.40) não enseja a prevenção.

A conexão, entre outras hipóteses, ocorre quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração. Mas a obtenção de dados dos contribuintes que movimentaram elevados valores em descompasso com o Imposto de Renda efetivamente incidente não é elemento que possa influenciar de nenhuma maneira a prova de eventual delito tributário, cujas circunstâncias de tempo, lugar e modo de execução podem ser averiguadas independentemente do deslinde do procedimento no qual foram obtidos os dados (genéricos) dos diversos procedimentos" (CC n.4088, Rel.Des.André Nekatschalow, DJU 15.06.04,p.157).

Insta considerar que a reunião de dezenas de feitos num mesmo Juízo ensejaria prejuízo ao princípio da celeridade processual. Daí a *ratio* do artigo 80 do Código de Processo Penal ao facultar ao magistrado a separação dos processos, quando as infrações tiverem sido praticadas em circunstâncias de tempo e lugar diferentes, ou, quando pelo excessivo número de acusados e para não lhes prolongar a prisão provisória, ou por outro motivo relevante, o juiz reputar conveniente a separação.

Em caso análogo, de minha relatoria (CC nº 2011.03.00.037920-3) a Primeira Seção deste Tribunal, na sessão de julgamento de 06 de março de 2012, à unanimidade, julgou procedente o conflito negativo de jurisdição para declarar a competência do juízo suscitado.

Por estas razões, com base no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, que aplico por analogia, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal, JULGO PROCEDENTE o conflito para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP, para o processamento e julgamento do presente feito.

Intime-se. Oficie-se.

Oportunamente, baixem os autos.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15252/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048638-60.1996.4.03.9999/SP

96.03.048638-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : LABORMAX PRODUTOS QUIMICOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : RENATO BARROS CABRAL
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. : 95.00.00230-9 3 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

- Fls. 130/131: Tendo em vista os possíveis efeitos infringentes dos embargos de declaração apresentados pela União, **intime-se a parte autora** a manifestar-se sobre os seus termos, especialmente quanto à alegação de ter aderido ao REFIS posteriormente ao julgamento do feito em primeira instância, conforme documentos de fls. 132/137.

Prazo: 10 (dez) dias.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059193-62.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.035452-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ELIZIO TENORIO DA SILVA e outros
: EURIDES DE FATIMA FERNANDES DA SILVA
: GERSON BATISTA FILHO
: GILBERTO ALVES CARDOSO
: JOAO CORREIA DE LIMA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BATISTA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA
No. ORIG. : 97.00.59193-0 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por ELIZIO TENORIO DA SILVA e Outros, em face de sentença que declarou extinta a execução nos termos do artigo 794, incisos I e II, do Código de Processo Civil, considerando o cumprimento da obrigação de fazer a que foi condenada a Caixa Econômica Federal - CEF.

A parte recorrente sustenta que não se configura nos autos qualquer hipótese de extinção da execução. Alega que a recorrente EURIDES FATIMA FERNANDES DA SILVA teve sua conta recomposta apenas em razão do índice de janeiro de 1989, não sendo aplicada a correção de abril de 1990 na conta principal. Afirma, outrossim, que a verba honorária não foi depositada integralmente e não é permitido aos autores transacionarem acerca da condenação de honorários.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o Relatório.

Decido.

Num breve resumo acerca dos fatos, tem-se que a Caixa Econômica Federal foi condenada a aplicar os índices de inflação expurgados, aos saldos das contas de FGTS da parte autora.

A CEF trouxe aos autos planilhas comprobatórias dos créditos em nome dos exeqüentes EURIDES DE FATIMA FERNANDES DA SILVA e GILBERTO ALVES CARDOSO. E quanto aos autores ELIZIO TENÓRIO DA SILVA, GERSON BATISTA FILHO e JOÃO CORREIA DE LIMA, a executada informou que não será possível a realização dos cálculos, vez que aderiram ao acordo previsto na LC 110/01 (fls. 268/281). Os autores também instruíram os autos com o "RESUMO GERAL DO CÁLCULO DAS DIFERENÇAS DO FGTS" (fls. 243/263).

À fl. 284, a CEF trouxe aos autos guia de depósito referente às despesas sucumbenciais.

Instadas a se manifestar, a parte autora apresentou a impugnação de fls. 301/313 e a ré trouxe aos autos cópias do Termo de Adesão dos autores ELIZIO TENORIO DA SILVA, GERSON BATISTA FILHO e JOÃO CORREIA DE LIMA (fls. 329/332), bem como extratos pertinentes aos créditos efetuados nas contas vinculadas dos exeqüentes EURIDES DE FATIMA FERNANDES DA SILVA e GILBERTO ALVES CARDOSO (fls. 333/339).

A apelação da parte autora não merece provimento.

Inicialmente, observo que as razões de apelação estão estritamente delimitadas no que diz ao mérito, unicamente no inconformismo da autora EURIDES DE FÁTIMA FERNANDES DA SILVA.

A alegação de que a sua conta foi recomposta apenas em razão do índice de janeiro de 1989 é incongruente.

Às fls. 301/313, a recorrente impugnou os cálculos da ré afirmando que não foi cumprida a r. decisão exeqüenda no tocante aos meses de abril/90, maio/90 e fevereiro/91. Após a CEF ter trazido aos autos novos demonstrativos de cálculos e a comprovação dos créditos efetuados (fls. 334/339), a apelante na sua manifestação de fls. 345/350, discordou do recálculo e respectivo depósito, pois entende que não foram elaborados os cálculos e depositados as diferenças de abril de 1990. Portanto, à evidência, na segunda impugnação da exeqüente, houve a sua anuência quanto aos depósitos e critérios de cálculos pertinentes aos demais períodos, **com exceção de abril de 1990**. Em decorrência, não há se falar que apenas foi aplicado o índice de janeiro de 1989 na correção de sua conta fundiária.

Relativamente à correção de abril de 1990, a recorrente não logrou ilidir os critérios de cálculos e os depósitos efetuados pela CEF. Nesse contexto as suas alegações são genéricas e desprovidas de elementos probatórios.

Cinge-se a afirmar que não foi aplicada a correção de abril na conta principal, todavia, não apresenta qualquer embasamento suficiente para desconstituir a r. sentença guerreada.

Não se pode olvidar que na instância "a quo" foi dada à apelante oportunidade para apresentar os seus cálculos:

"Manifeste-se a parte exeqüente acerca das alegações referentes à co-autora Eurípedes Fátima Fernandes da Silva (fls. 372/374), no prazo de 5 (cinco) dias.

Na hipótese de discordância dos valores deverá a parte credora fundamentar e apresentar os seus cálculos no mesmo prazo, sob pena de aceitação.

Destarte, no silêncio ou na ausência de impugnação especificada, tornem os autos conclusos para a prolação de sentença de extinção da execução" (fl. 375).

No entanto, diante da possibilidade de oferecer os cálculos com os valores que entende como corretos, manteve-se silente.

Da mesma forma, no curso da execução, nas oportunidades que teve para impugnar a verba honorária depositada pela CEF, cujo alvará de levantamento liquidado se encontra acostado à fl. 366, quedou-se inerte. E somente agora em sede de apelação, alega o seu inconformismo em relação aos honorários advocatícios, incluindo-se a verba honorária dos autores que aderiram aos termos da LC 110/01. Nesse âmbito, não cabe a discussão de questões não apreciadas no r. Juízo de origem, sob pena de supressão de instância.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à

apelação.

P. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035199-05.1997.4.03.6100/SP

1999.03.99.036661-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIA DE LOURDES DA SILVA e outros
ADVOGADO : MARIA SOLANGE DE LIMA GONZALES
APELANTE : MARIZETE DE ARAUJO
: JOSE AILTON DA SILVA
: GILSA MARIA SOARES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARIA SOLANGE DE LIMA GONZALES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 97.00.35199-8 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União contra a decisão que, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação para anular a sentença, remetendo-se os autos ao Juízo *a quo* a fim de que prossiga no processamento do feito.

Alega a embargante, em síntese, que houve omissão na decisão recorrida, pois não se manifestou quanto à ilegitimidade da União para figurar no pólo passivo da demanda.

É o relatório.

Decido.

Na decisão embargada não há qualquer omissão a ser suprida via embargos de declaração, eis que a questão trazida a julgamento cingiu-se ao indeferimento da petição inicial, pois a parte autora não apresentou os extratos da conta do FGTS. Não estabelecida a relação processual, porque ausente a citação da ré, não cabia o julgamento da lide na forma do artigo 515, §3º, do CPC, o que levou à anulação da sentença, remetendo os autos ao Juízo *a quo* a fim de que prossiga no processamento do feito.

Ausentes, por isso, seus pressupostos de admissibilidade.

Nesse sentido, transcrevo a nota "15b" ao art. 535 (in Código de Processo Civil, Theotônio Negrão, Malheiros Editores, 1993, 24ª ed.):

"Mesmo nos embargos de declaração com o fim de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no art. 535 do CPC (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa." (STJ - 1ª Turma, REsp 13.843-0-SP-EDcl, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, j. 06.04.92, rejeitaram os embargos, v.u., DJU 24.08.92, p. 12.980, 2ª col., em)

Como bem salientou o Desembargador Marcos Cesar, da 5ª Câmara do Tribunal de Justiça de São Paulo, ao apreciar os embargos de declaração n. 97.167-1, *"tem proclamado a jurisprudência que o juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco a responder um a um todos os seus*

*argumentos ("RJTJESP", ed. LEX, vols. 104/340; 111/414). O que importa, e isso foi feito no venerando acórdão, é que se considere a causa posta, fundamentalmente, em moldes de demonstrar as razões pelas quais se concluiu o **decisum**, ainda que estas não venham sob o contorno do exame da prova e diante dos textos jurídicos que às partes se afigure adequado." (RJTJESP 115/207 - Grifei)*

Em sede de embargos de declaração já decidiu o Superior Tribunal de Justiça em julgado que seguiu assim ementado:

"PROCESSO CIVIL. FGTS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. 1 A função dos embargos de declaração é a de aperfeiçoar o julgado, suprindo as omissões detectadas quanto aos pontos jurídicos essenciais para o julgamento da causa e afastando as contradições em seu corpo e obscuridade nas razões expostas. 2. O fato do acórdão se apresentar com razões e conclusões opostas a determinadas correntes doutrinárias e jurisprudenciais não abre a oportunidade para, por via dos embargos de declaração, ser instaurada discussão a respeito. 3. Aplicação da Sum. 187, do STJ, que se tem devidamente apreciada pelo aresto embargado. 4. Embargos rejeitados." (STJ, 1ª Turma, EAREsp nº 147474/97, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, decisão, 02.04.98, DJ 15.06.98, p. 28)

Ante o exposto, rejeito os embargos.
Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043165-87.1995.4.03.6100/SP

1999.03.99.094290-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : REJANE DE ALBUQUERQUE
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO ALVES MOREIRA
: CARLOS ALBERTO ALVES MOREIRA JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 95.00.43165-3 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela autora, em face da decisão que, com base no art. 557, § 1º-A, do C. Pr. Civil, deu provimento à remessa oficial e à apelação da União Federal, para julgar improcedente seu pedido de reintegração às Forças Armadas.

Sustenta a embargante que a decisão considerou-a como militar temporária, contrariando o art. 13 da Lei 6.924/81, que "*assegura às militares do Corpo Feminino de Reserva da Aeronáutica (CFRA), após oito anos de atividade, a permanência definitiva no serviço ativo, de acordo com as necessidades do órgão*". Entende que, tendo cumprido todas as formalidades exigidas pela lei, faz jus à reintegração.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, não conheço dos embargos de declaração opostos às fls. 239/242. Houve preclusão, já que foram opostos os embargos de fls. 235/238.

Não assiste razão à embargante.

A decisão embargada expressamente consignou que o licenciamento do militar constitui ato discricionário da administração. O limite dessa discricionariedade não foi ultrapassado, vez que encontra respaldo no art. 13 da Lei 6.924/81 que dispõe (g.n.):

"Art. 13 - Às militares do CFRA, após 8 (oito) anos de atividade, poderá ser assegurada a permanência definitiva no Serviço Ativo, de acordo com as necessidades da Aeronáutica, na forma prevista na regulamentação desta Lei e demais regulamentos em vigor."

A leitura do artigo supra denota a discricionariedade do ato de reengajamento dos militares. Com efeito, um dos requisitos a serem preenchidos é a conveniência para a Administração.

Cumpra deixar assente que a análise dos atos da Administração pelo Poder Judiciário está limitada ao aspecto da legalidade, ou seja, cabe-lhe tão somente o exame quanto ao atendimento, pela Administração, do que determina a lei em relação à situação concreta, já que é vedada a intromissão na discricionariedade pública, prerrogativa que lhe é atribuída para motivar e praticar seus atos com base em critérios de conveniência e oportunidade, sendo certo que essa limitação ao Judiciário é decorrência primeira do princípio da separação dos poderes.

Desta forma, não há que se falar em reintegração da autora, vez que o licenciamento foi praticado com amparo na legislação

Como se vê, a permanência definitiva das integrantes do Corpo Feminino da Reserva da Aeronáutica - CFRA no Serviço Ativo é própria da esfera **discricionária** da Administração Pública, consoante já decidido pelo E. Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo:

"RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REINTEGRAÇÃO DE SERVIDORA MILITAR DA AERONÁUTICA. ATO DE LICENCIAMENTO QUE PRESCINDE DE MOTIVAÇÃO. REENGAJAMENTO. ATO DISCRICIONÁRIO DA ADMINISTRAÇÃO. 1. O juiz não está obrigado a rebater, pormenorizadamente, todas as questões trazidas pela parte, citando os dispositivos legais que esta entende pertinentes para a resolução da controvérsia. A negativa de prestação jurisprudencial se configura apenas quando o Tribunal deixa de se manifestar sobre ponto que seria indubitavelmente necessário ao deslinde do litígio. 2. Os militares temporários, que não adquiriram estabilidade, podem ser licenciados pela Administração, por motivos de conveniência e oportunidade, por ato discricionário que, em regra, prescinde de motivação. Precedentes do STJ. 3. Como se observa da Lei nº. 6.924/81, que dispõe sobre o Corpo Feminino da Aeronáutica, a realização de certame é pressuposto do recrutamento para o Quadro Feminino de Graduados da Aeronáutica, sendo certo que não há na referida legislação qualquer distinção entre militar que se submete a concurso e militar que não se submete. Nesse contexto, não subsiste a tese da militar de que a realização de concurso afasta o caráter temporário de sua investidura. 4. Recurso especial provido".

(STJ, 6ª Turma, RESP 200600535919 (827662), Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 22/11/2010)

Não tendo sido demonstrado o vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, nego provimento aos embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001084-93.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.001084-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CLEA RODRIGUES VALADARES
ADVOGADO : REGINA LUCIA RODRIGUES DE SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro

PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RE' : CAIXA SEGURADORA S/A
No. ORIG. : 00010849319994036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação da parte autora (fls. 650/657) em face da r. sentença (fls. 634/645) que, nos termos do art. 269, I, do CPC, julgou improcedente o pedido de revisão do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A parte autora, em suas razões, inicialmente sustenta a ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista o indeferimento de nova perícia. Prossegue, pugnando pela reforma da sentença visando a revisão do contrato sob a ótica da Lei nº 4.380/64, aplicar o PES na correção das prestações. Por fim, reitera os demais pedidos, todavia limitando-se a repetir os argumentos lançados quando da propositura da ação.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório, decido.

Não se acolhe o cerceamento de defesa pela ausência de realização de nova perícia, pois as planilhas apresentadas e o laudo já apresentado são suficientes para a verificação do cumprimento do contrato, dadas as peculiaridades do mesmo.

LEI 8177 - (contratos entre 01/03/91 a 27/07/93)

Quanto à revisão dos valores de prestações e saldo devedor do contrato de mútuo hipotecário, cumpre ressaltar, de início, que ele foi firmado sob a égide da Lei 8.177, de 1º de março de 1991.

Esta lei permite o reajuste das prestações atrelado à evolução salarial do mutuário, indexado, contudo, ao fator de atualização da remuneração básica das cadernetas de poupança.

Assim, em tal sistema, na data do aniversário do contrato de mútuo, o valor da prestação mensal é reajustado mediante a aplicação do percentual que resultar da variação da remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança, acrescidos do percentual relativo ao ganho real de salário. É precisamente o que resulta do disposto no art. 1º da lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, combinado com o § 2º do art. 18 da lei 8.177, de 1º de março de 1991.

"Art. 1º As prestações mensais pactuadas nos contratos de financiamento firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação (SFH), vinculados ao Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP), serão reajustadas em função da data-base para a respectiva revisão salarial, mediante a aplicação do percentual que resultar:

I - da variação: até fevereiro de 1990, do Índice de Preços ao Consumidor (IPC) e, a partir de março de 1990, o valor nominal do Bônus do Tesouro Nacional (BTN);

II - do acréscimo de percentual relativo ao ganho real de salário" (Lei 8100/90).

"Art. 18 - ...

§ 2º Os contratos celebrados a partir da vigência da medida provisória que deu origem a esta lei pelas entidades mencionadas neste artigo, com recursos de Depósitos de Poupança, terão cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos Depósitos de Poupança com data de aniversário no dia de assinatura dos respectivos contratos" (Lei 8177/91).

Não há, portanto, no que diz respeito à aplicação dos índices de atualização das prestações e do saldo devedor, qualquer impedimento para a contratação de cláusula de atualização pela remuneração básica das cadernetas de poupança, como ocorreu no caso aqui tratado.

O contrato aqui discutido, no que se refere ao respeito à equivalência salarial, encontra-se regido pela lei 8.100/90, que dispõe:

"Art. 2º Ao mutuário, cujo aumento salarial for inferior à variação dos percentuais referidos no caput e 1º do artigo anterior, fica assegurado o reajuste das prestações mensais em percentual idêntico ao do respectivo aumento salarial, desde que efetuem a devida comprovação perante o agente financeiro."

Observa-se que há possibilidade de a parte autora fazer valer seu direito ao reajustamento das prestações pelo mesmo percentual de seu aumento salarial. Contudo, é indispensável que efetue a comprovação perante o agente financeiro.

No caso dos autos, cabe salientar que a autora não comprovou haver formulado tal pedido perante o agente

financeiro. Equivale isto a dizer que se deve presumir que tudo o quanto está pactuado entre partes ou decorre de lei está sendo garantido à autora.

O que pretende a autora, entretanto, é coisa diversa: o reajustamento automático das prestações e do saldo devedor no mesmo percentual e data de seu aumento salarial.

Note-se que para os contratos firmados após fevereiro de 1991, ou seja, depois da edição da lei 8.177/91, não mais se pode cogitar da aplicação do PES/CP - Pleno, nos quais o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente. Esse sistema foi instituído pelo Decreto-lei 2.164/84, porém não é aplicável desde a edição da Lei 8.004, de 14 de março de 1990, que introduziu modificações na legislação anterior.

O contrato em questão foi firmado já sob as regras do PES/CP, com reajustes mensais e acerto na data-base. Não há, portanto, qualquer reparo a ser feito no procedimento adotado pelo agente financeiro.

Neste sentido precedente desta Corte:

APELAÇÃO CÍVEL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ENCARGOS MENSAIS. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. PES-CP. CES. URV. IPC - 84,32%. TAXA REFERENCIAL. JUROS. PROVA PERICIAL.

1. O SFH é um mecanismo que opera com recursos oriundos dos depósitos em cadernetas de poupança e do FGTS.

2. A cláusula PES-CP tem seu alcance limitado ao reajuste das prestações, que nos termos do contrato, é aplicada na forma dos índices correspondentes à taxa de remuneração básica dos depósitos de poupança, na data base da categoria profissional do mutuário. Para a correção do saldo devedor, aplicam-se os mesmos índices de correção das contas do FGTS, quando lastreada a operação em recursos do referido fundo, e os das cadernetas de poupança nos demais casos.

3. 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.

4. É fato que os salários acompanharam a evolução da URV no período de aplicação do indexador econômico. Semelhantes acréscimos têm inegável valor financeiro, daí refletindo na possibilidade, em tese, de reajuste do encargo mensal nos contratos do SFH.

5. Cabível o reajuste das prestações e do saldo devedor dos contratos de financiamento firmados sob a égide do SFH pelo IPC de março de 1990 (84,32%). Precedente do STJ.

6. 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. ADIN nº 493 e Precedente do STJ.

7. A capitalização de juros, quando prevista contratualmente, sendo 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.

8. Ainda que aplicável o CDC aos contratos vinculados ao SFH, não se isenta o autor de demonstrar a abusividade das cláusulas contratuais.

9. A discussão exclusivamente quanto à legalidade da utilização de índices é meramente jurídica, pouco importando tenha o mutuário eventualmente se servido de cálculos contábeis para demonstrar que lhe seria favorável a utilização de índice diverso.

Precedentes do STJ.

10. Apelação desprovida.

(AC nº 2004.03.99.014450-4, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 28/08/2007)

NATUREZA DE LEI ORDINÁRIA DA LEI 4.380/64

A lei 4.380/64, editada mediante o rito de lei ordinária, não perdeu tal natureza com a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Trata-se, no caso, de lei editada com a finalidade de prescrever normas para facilitar e garantir a possibilidade de aquisição de bens imóveis por meio de concessão de créditos por parte de agentes financeiros. Cuidou ela de criar órgãos oficiais de supervisão dos financiamentos imobiliários e traçou as regras gerais para a contratação do crédito destinado à aquisição de imóveis.

Não estabeleceu, contudo, normas gerais do sistema financeiro nacional, que somente ocorreu com a edição da lei 4.595/64. Esta última, por força do disposto no art. 192 da Constituição Federal, foi recepcionada com força de lei

complementar.

Assim, paulatinamente, as normas da lei 4.380/64 foram modificadas posteriormente por leis ordinárias sem que houvesse qualquer vício de inconstitucionalidade por invasão de área restrita a lei complementar.

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil.

Para evitar o "*descasamento*" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional.

Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada com fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/95, pág. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - rel. Ministro Fernando Gonçalves - DJ 01.02.2006, p. 560).

Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

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.

SUBSTITUIÇÃO DA TR PELO INPC

A exclusão da Taxa Referencial somente seria possível na hipótese do contrato prever índice específico para atualização monetária, sem vincular o financiamento à caderneta de poupança ou ao FGTS, o que não se verifica no caso em exame. Ao contrário, o contrato prevê reajuste mediante aplicação do coeficiente de atualização monetária idêntico ao utilizado para reajustamento dos depósitos de poupança. Logo, é aplicável a TR na atualização do saldo devedor do contrato em questão.

DA URV

Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais. A Unidade Real de Valor foi instituída pela Medida Provisória 434/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a finalidade de servir provisoriamente como padrão de valor monetário até a futura emissão do Real, garantindo que essa então futura moeda deixasse de sofrer os efeitos naturais do resíduo inflacionário decorrente dos diversos planos econômicos estabelecidos no país.

Determinou a lei, em seu art. 18, que o salário mínimo fosse convertido em URV no dia 1º de março de 1994, mediante a divisão do valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais equivalente em URV do último dia de cada um desses meses, extraindo-se, então, a média aritmética de tais valores.

A Resolução BACEN 2.059/94 regulamentou a matéria determinando que os contratos que tivessem o mês de março como mês de referência teriam suas prestações reajustadas nos termos da metodologia estabelecida na Medida Provisória 434/94, utilizada para a conversão dos salários em URV. Equivale isto a dizer que não haveria qualquer desigualdade nas fórmulas de conversão de salários e reajuste de prestações, garantindo-se, desta maneira, a preservação da equivalência salarial.

Quanto aos meses subsequentes, a mencionada Resolução determinou que os reajustes das prestações acompanhassem rigorosamente a variação da paridade entre o cruzeiro real e a URV. Essa correlação determinada no ato normativo assegurou, em tese, a completa vinculação entre a renda e a prestação, nos termos em que foi contratualmente estabelecida.

Não bastasse isso, a Resolução ainda contém dispositivo que ressalva expressamente a possibilidade de solicitação de revisão da prestação, na forma da legislação vigente, aos mutuários cujo reajuste de prestação, em cruzeiros reais, for superior ao aumento salarial efetivamente percebido. Tal disposição torna inconsistente qualquer alegação de vício decorrente da preservação de direitos assegurados pela legislação anterior ou pelas regras contratualmente estabelecidas.

E nos termos do contrato e da legislação específica do sistema financeiro da habitação, caberia aos mutuários, em cada caso concreto, comprovar perante o agente financeiro que o reajuste da prestação foi superior ao devido, considerando-se o aumento salarial que tiveram no período.

FUNDHAB

Criado pela Lei nº 4.380/64 e Decreto nº 89.284/84, o Fundo de Assistência Habitacional - FUNDHAB, a cobrança da sua contribuição não representa qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade, nem tampouco se pode interpretar que por ser recolhido pelo agente financeiro, deva ser de sua responsabilidade o pagamento.

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO ANTERIOR À LEI Nº 8.177/91. CRITÉRIO DE REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. INAPLICABILIDADE DA TR. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONTRATUAL. MATÉRIA NÃO-PREQUESTIONADA. SÚMULAS 282 E 356/STF. CONTRIBUIÇÃO AO FUNDO DE ASSISTÊNCIA HABITACIONAL - FUNDHAB. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

1. Recurso especial em face de acórdão que reconheceu a aplicabilidade da TR na atualização do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, bem como determinou a devolução dos valores pagos pelo mutuário a título de contribuição ao FUNDHAB. Nas razões do especial, alega-se, além de divergência jurisprudencial, vulneração dos arts. 15 e 18 da Lei nº 8.177/91, pois inafastável a incidência da TR no reajuste do saldo devedor quando prevista contratualmente, independentemente da data de celebração do acordo. Com relação à legalidade da cobrança da contribuição ao FUNDHAB, suscita-se dissídio pretoriano, tomando como paradigma o REsp nº 82.532/SP, da lavra do eminente Ministro Ruy Rosado Aguiar.

(...)

4. No que se refere à legalidade da cobrança da contribuição ao FUNDHAB, previsto na Lei nº 4.380/64 e disciplinado pelo Decreto nº 89284/84, a jurisprudência desta Corte se posicionou no sentido de reconhecer a legalidade da cobrança dessa espécie de contribuição, visto que possui natureza jurídica de contraprestação de caráter civil e foi livremente inserida em contrato de financiamento que segue as normas do SFH. Precedentes: REsp nº 183.428/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ de 01/04/2002; REsp nº 82.532/SP, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, 4ª Turma, DJ de 13/05/1996. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido para reconhecer a legalidade da cobrança da contribuição ao FUNDHAB.

(STJ, 1ª Turma, RESP 200501726546, Rel. Min. José Delgado, j. 06/12/05, DJ 06/02/06, p. 219).

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. INOBSERVÂNCIA DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES). COMPROVAÇÃO MEDIANTE PERÍCIA CONTÁBIL. URV. FUNDHAB. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. TABELA PRICE. LEGITIMIDADE DOS JUROS NOMINAIS E JUROS EFETIVOS.

(...)

3. Não há ilicitude na cobrança de contribuição ao FUNDHAB, prevista contratualmente. Descabimento do pedido de ressarcimento.

(...)

9. Apelação da CEF e apelação dos autores a que se nega provimento.

(TRF 1ª Região, 6ª Turma, AC 200033000060104, Rel. Juiz Federal Rodrigo Navarro De Oliveira, j. 04/09/09, DJ 21/09/09, p. 333).

CIVIL. SFH. CONTRATO. INCIDÊNCIA DA TR (LEI Nº 8.177/91). JUROS. CAPITALIZAÇÃO. TAXA ANUAL LIMITAÇÃO. TABELA PRICE. LEGALIDADE. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDHAB. LEGALIDADE. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. COEFICIENTE DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL (CES)-PREVISÃO CONTRATUAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICABILIDADE. (...) É legal a inserção da contribuição para o Fundo de Assistência Habitacional - FUNDHAB, criada pela Lei nº 4.380/64, nos contratos de financiamento habitacional. Precedentes.

(TRF 5ª Região, 3ª Turma, AC 200683000017270, Rel. Des. Fed. Rivaldo Costa, j. 17/05/07, DJ 27/03/08, p. 1031).

Observo que com a edição da Lei nº 10.150/00, art. 14, foi extinta a contribuição ao FUNDHAB, determinando-se a transferência dos recursos existentes ao FCVS, visando o pagamento de obrigações remanescentes do já também extinto Seguro de Crédito do SFH (STJ, 2ª Turma, AGREsp n. 611.325-AM, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 23/08/05, DJ 06/03/06, p. 306).

CAPITALIZAÇÃO DE JUROS

Como a parcela de juros é paga mensalmente, quando do pagamento das prestações, não se pode falar na existência de cobrança de juros capitalizados. Em consequência, sendo o valor da prestação suficiente para o pagamento integral das parcelas de amortização e de juros, não haverá acréscimo de juros ao saldo devedor, pois os juros não serão incorporados ao capital, ou seja, não haverá cobrança de juros sobre juros.

JUROS

Não há qualquer ilicitude na previsão contratual de taxa de juros nominal e taxa de juros efetiva. A existência dessas duas taxas de juros não constitui anatocismo e, na realidade, essas taxas de juros se equivalem, pois se referem a períodos de incidência diferentes.

Com efeito, a taxa anual é aplicada no ano, ao passo que a taxa efetiva corresponde a taxa anual aplicada mensalmente.

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES

A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450: "*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*".

Com isso, consolidou-se o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (STJ, AGRESP 200802306894, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro; TRF 3ª Região, AC 200161030018279, Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI 09/09/10, p. 380; TRF 4ª Região, AC 00345778520064047100, Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 14/04/10).

SEGURO - REAJUSTE

Estando a taxa do seguro abrangida no encargo mensal e tendo ficado expressamente acordado no contrato sua regência segundo o Plano de Equivalência Salarial, devem ser respeitadas as determinações da SUSEP no reajuste do referido prêmio, mas limitadas à variação salarial da categoria profissional do mutuário. Contudo, não há demonstração nos autos da desobediência a tal regra.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

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).

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026723-07.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.026723-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ALVARO DA LOCA FILHO e outro
: RAQUEL DE OLIVEIRA PAZ
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO GIAROLA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) em face da Caixa Econômica Federal.

Alegou a parte autora que firmou contrato de compra e venda objetivando a aquisição de imóvel residencial, ficando pactuado que o aumento das parcelas seria regido pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES /CP, mas que não foram respeitadas as cláusulas contratuais, tendo o banco aplicado reajustes totalmente dissociados dos aumentos salariais e da data base da categoria profissional da mutuária.

Requer, portanto, a revisão do saldo devedor e os seus encargos pelo PES/CP, devendo ser procedida no mês subseqüente aos aumentos dos salários, que o saldo devedor seja atualizado pelo INPC, que a taxa de juros seja de 10% ao ano, que a atualização do saldo devedor seja feita após a amortização das parcelas e exclusão do CES. Por fim, pleiteia a condenação da ré a restituir as prestações exigidas indevidamente, bem como o saldo devedor recebido, em dobro, conforme artigo 42, § único, do CDC.

Atribuiu à causa o valor de R\$ 8.332,52.

Juntou documentos (fls. 08/58).

Regularmente citada a Caixa Econômica Federal apresentou contestação, e sustentou, em apertada síntese, que os critérios de reajustamento do saldo devedor dos contratos guardam perfeita consonância com as normas legais aplicáveis à matéria improcedendo, por igual, a pretensão quanto a sua revisão (fls. 76/95).

Às fls. 111/123 o d. Juiz *a quo* proferiu sentença de mérito, na qual o pedido foi julgado procedente em parte.

Os embargos de declaração apresentados pela CEF às fls. 128/129 foram acolhidos em parte, somente no que tange a ilegitimidade da União para atuar nesta lide.

O v. acórdão de fls. 188/193 anulou a sentença de fls. 111/123, determinando a realização de perícia contábil.

Laudo pericial contábil às fls. 251/277.

A r. sentença de fls. 332/335 **julgou parcialmente procedente o pedido**. Na oportunidade condenou a ré a restituir a quantia de R\$ 163,02 (cento e sessenta e três reais e dois centavos), nos termos da fundamentação, que deverá ser atualizada monetariamente desde cada desembolso a maior, contando-se juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, procedendo-se aos cálculos na forma das tabelas judiciais e nos termos da fundamentação, rejeitou a alteração do índice para atualização do saldo devedor e declarou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, com relação ao reajuste das prestações e à exclusão do CES. Mínima a sucumbência da ré, arcarão os autores com as custas e os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC.

Os embargos de declaração apresentados pela CEF às fls. 340/341 foram rejeitados às fls. 345/345vº.

Inconformada apelou a parte autora e, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça inicial, requereu a reforma da r. sentença e que também, seja invertida a sucumbência ou aplicada eventualmente, a sucumbência recíproca (fls. 347/360).

Recurso respondido.

É o relatório.

DECIDO.

O que se discute nos autos é se foram aplicadas as cláusulas contratuais no que tange ao reajuste das parcelas referentes ao mútuo habitacional. A parte autora alega que o contrato foi descumprido uma vez que as parcelas foram majoradas sem se levar em consideração o plano de equivalência salarial enquanto que a requerida insiste que não foi utilizado percentual maior do que o estabelecido inicialmente, mas sim que os reajustes aplicados obedeceram ao pactuado no contrato.

Os apelantes alegam que as prestações foram reajustadas de acordo com o Plano de Equivalência Salarial - PES/CP.

Com relação ao reajuste das prestações, restou claro, no Laudo Pericial Contábil, f. 251/277, que existe um saldo credor em favor dos mutuários, no valor de R\$ 163,02 (cento e sessenta e três reais e dois centavos), constatando o Sr. Perito que as diferenças de índices de reajustes a menor provocaram insuficiência de juros e, conseqüentemente, sua incorporação ao saldo devedor.

Não restando comprovados erros na perícia judicial, é de rigor a revisão dos valores das prestações cobradas.

Neste sentido, colaciono jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Veja-se:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (SFH). AÇÃO DE REVISÃO CONTRATUAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO. APLICABILIDADE DO CDC. INOBSERVÂNCIA DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL (PES). COMPROVAÇÃO EM PERÍCIA CONTÁBIL. COMPENSAÇÃO DE VALOR PAGO A MAIOR. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR PELA TR. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. RESTITUIÇÃO VALOR PAGO A MAIOR EM DOBRO. DESCABIMENTO.(.....). 3. Comprovado por prova pericial o descumprimento, por parte do agente financeiro, das cláusulas contratuais que dispõem sobre observância do Plano de Equivalência Salarial deve ser revisto o valor do encargo mensal contratual. (...). 8. Apelação dos autores a que se nega provimento. Apelação da CEF a que se dá parcial provimento para julgar improcedente o pedido de restituição e determinar a compensação entre valores pagos a maior com diferenças de prestações devidas e o recálculo do valor do saldo devedor de acordo com os valores de prestações pagas durante o período de vigência do contrato". (TRF/1ª, 6ª Turma, AC 1999.38.03.004318-0, rel. Juiz Fed. Rodrigo Navarro de Oliveira, unânime, j. em 4/9/2009, DJU de 28/9/2009, p. 297).

Desse modo, a sentença deve ser mantida neste ponto.

Insurge-se a parte autora, ainda, contra a forma de amortização do saldo devedor, sustentando que o agente financeiro deveria, em primeiro lugar, computar o pagamento da prestação e só depois atualizar o saldo devedor, procedimento que estaria em conformidade com o disposto na alínea "c" do artigo 6º da lei nº 4.380 /64.

Ocorre que 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.

Assim, vem se pronunciando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: (grifei)

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, amortização DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO.

I. Conquanto aplicável aos contratos do sfh o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.

II. Legítima a incidência da taxa como indexador no contrato atual. Nos contratos de mútuo hipotecário é incabível a aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES na correção do saldo devedor, que é reajustado de conformidade com o índice previsto na avença. Precedente uniformizador da 2ª Seção do STJ: REsp n. 495.019/DF, Relator para Acórdão Minis tr o Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 06.06.2005.

III. No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como Tabela Price, somente com detida incursão nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de anatocismo, vedado em lei. Precedentes.

IV. É entendimento consolidado neste Tribunal ser correto o prévio reajuste do saldo devedor, antes que se proceda à sua amortização com o abatimento das prestações pagas.

V. Recurso especial não conhecido."

(RESP 643273, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, 16/11/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INTERVENIÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 284/STF. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. FORMA DE CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE.

I. Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas e trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide a censura da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2 - É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante à possibilidade de correção do saldo devedor do contrato de mútuo habitacional antes da amortização da prestação mensal.

3 - Agravo regimental desprovido."

(AGA 1135496, FERNANDO GONÇALVES, STJ - QUARTA TURMA, 19/10/2009)

"RECURSO ESPECIAL - AÇÕES REVISIONAL E CONSIGNATÓRIA - MÚTUO HABITACIONAL - sfh - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA - UTILIZAÇÃO DA TAXA COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA DE MARÇO/90 - IPC - 84,32% - LEGALIDADE DO CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO QUE PREVÊ A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - SALDO RESIDUAL - AUSÊNCIA DE COBERTURA PELO FCVS - RESPONSABILIDADE DO MUTUÁRIO.

I - Não há que se falar em ofensa ao art. 535 do CPC, pois todas as questões suscitadas pelo recorrente foram solucionadas à luz da fundamentação que pareceu adequada ao caso concreto;

II - É possível a utilização da Taxa Referencial como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança, ainda que o contrato seja anterior à lei nº 8.177/91;

III - O índice aplicável ao reajuste da prestação nos contratos de financiamento habitacional no mês de abril de 1990, relativo ao mês de março do mesmo ano, é o IPC, no percentual de 84,32;

IV - É legal o critério que prevê a incidência da correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes da amortização decorrente do pagamento da prestação mensal do contrato;

V - Nos contratos sem cláusulas de cobertura pelo FCVS, os mutuários finais responderão pelos resíduos dos saldos devedores existentes; VI - Recurso provido."

(RESP 200801287899, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 03/12/2008)

Com relação à capitalização mensal de juros, tem-se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de

serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela Price. Sem razão os autores, neste ponto.

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.

Afirmam os autores que é ilegal a inclusão do Coeficiente de Equivalência Salarial - CES. Esse tema já foi debatido amplamente pela Turma, cuja jurisprudência firmou-se no sentido de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES é devido mesmo antes da edição da Lei n.º 8.692/93, desde que conste do contrato firmado pelas partes (f. 12-23).

Vejam-se os seguintes precedentes:

"CONTRATOS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. REAJUSTE. AMORTIZAÇÃO. ENCARGOS MENSIS. REAJUSTE.

I - Reajuste do saldo devedor pelo contrato vinculado aos índices de correção das cadernetas de poupança.

II - A prioridade da correção do saldo devedor no procedimento de amortização é operação que se ajusta ao princípio da correção monetária do valor financiado.

III - 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.

IV - Reajustes dos encargos mensais pelo contrato vinculados aos índices das cadernetas de poupança.

V - Recurso desprovido"

(TRF/3, 2ª Turma, AC n.º 910514/SP, rel. Des. Fed. Peixoto Junior, j. 2.5.2006, DJU 21.7.2006, p. 305).

"DIREITO CIVIL: CONTRATO DE MÚTUA 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 n.º 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/3, 2ª Turma, AC n.º 960643/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 22.11.2005, DJU 20.1.2006, p. 328).

Assim, deve ser mantida a sentença neste aspecto.

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.

Considerando a sucumbência mínima da ré, mantenho a verba honorária, conforme fixada na sentença.

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.

Pelo exposto, **com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da parte autora.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060185-52.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.060185-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MILTON TAMIO MURAKAMI e outro
: MARIANGELA TAGLIARI MURAKAMI
ADVOGADO : MARCIO BERNARDES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal objetivando a revisão das prestações do contrato firmado no âmbito do SFH e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito.

Pleiteia a restituição do valor pago a maior em razão do contrato de mútuo firmado entre as partes, com o reajuste das prestações e acessórios unicamente pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional - PES/CP; a exclusão de 15% referente ao CES cobrado logo na primeira prestação por ausência de amparo legal; expurgar da correção monetária das prestações a variação da URV do Plano Real das prestações entre março e junho de 1994, que não significou reajuste salarial obtido pela categoria profissional da autora.

Requer a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor, adotando como indexador o INPC em substituição à TR, bem como para que promova a amortização da dívida primeiro e depois faça a correção monetária do saldo devedor, de acordo com a letra "c", do artigo 6º da Lei nº 4.380/64.

Na sentença de fls. 345/372 a d. Juíza *a qua* julgou improcedente a demanda, condenando os autores ao

pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% do valor atribuído a causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, bem como nas custas processuais.

Apelaram os autores e, após repetirem as mesmas alegações da inicial, requereram o provimento do recurso e a reforma da sentença para que sejam concedidos todos os pedidos contidos na exordial (fls. 375/402).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Insurge-se a parte autora contra a forma de amortização do saldo devedor, sustentando que o agente financeiro deveria, em primeiro lugar, computar o pagamento da prestação e só depois atualizar o saldo devedor, procedimento que estaria em conformidade com o disposto na alínea "c" do artigo 6º da Lei nº 4.380/64.

Ocorre que 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.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento neste sentido e 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, mantém-se o decidido no Juízo *a quo* quanto ao modo de amortização das prestações pagas do saldo devedor, tendo em vista que, desta forma, há a manutenção do valor atualizado do capital mutuado pela instituição financeira.

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 nº 8.177/91, nos termos da Súmula nº 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 nº 8.177/1991."

Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no percentual de 15% (quinze por cento) o mesmo somente foi regulamentado pela Lei nº 8.692, de 23 de julho de 1993, sendo que a celebração do contrato ocorreu em 26/09/1989 (fls. 49).

Ocorre que nos contratos de financiamento imobiliário é legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES desde que haja disposição contratual expressa nesse sentido, o que se verificou na hipótese dos autos, mesmo que o contrato seja anterior à Lei nº 8.692/93, que definiu planos de reajustamento dos encargos mensais e dos saldos devedores nos contratos de financiamentos habitacionais no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

No sentido do exposto é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta e. Corte (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. UTILIZAÇÃO DA TR. TABELA PRICE. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. SEGURO HABITACIONAL.

3. Está pacificado na jurisprudência desta Corte o entendimento de que o Coeficiente de Equiparação Salarial - CES pode ser exigido quando contratualmente estabelecido.

4. Sobre a alegação de orenosidade do Seguro Habitacional, o valor do prêmio do seguro não está atrelado ao valor do mercado, sendo que os índices aplicados pelo agente financeiro decorrem de normas próprias editadas pelo CMN e pela SUSEP.

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - AgRg no REsp 581997 / PR, 4ª Turma, Rel. Honildo Amaral de Mello Castro (Desembargador Convocado do TJ/AP), DJ 29/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL - FORMA DE AMORTIZAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - CDC - INAPLICABILIDADE - DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO: SÚMULA 284/STF - INADMISSIBILIDADE - COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - NECESSIDADE DE PREVISÃO CONTRATUAL - SEGURO - SUSEP - SÚMULAS 5 E 7/STJ - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS.

(...)

5. O Coeficiente de Equiparação Salarial somente pode ser exigido quando previsto contratualmente. Hipótese não configurada.

6. No que se refere ao seguro e sua concordância com resolução da SUSEP, a jurisprudência do STJ afasta o conhecimento desse tema, por ação das Súmulas 5 e 7 do STJ.

9. Recurso especial da empresa parcialmente conhecido e parcialmente provido, tão-somente para reconhecer a inaplicabilidade do CDC à hipótese em apreço.

(STJ - REsp 943825 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 17/11/2009)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALEGAÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. SEGURO. UTILIZAÇÃO DA TAXA REFERENCIAL - TR PARA A ATUALIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. RESTITUIÇÃO DAS QUANTIAS PAGAS INDEVIDAMENTE. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. TEORIA DA IMPREVISÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. NÃO CONFIGURADA.

(...)

2. Não é ilegal a cláusula que estabelece a variação da Taxa Referencial - TR como critério de atualização do saldo devedor de contrato regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

3. Nos contratos de financiamento imobiliário, é legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, desde que pactuado entre as partes e mesmo que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93.

4. 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.

/.../

9. Agravo conhecido parcialmente e, nessa parte, desprovido.

(TRF3 - AC 878436, 2ª Turma, Rel. Juiz Roberto Jeuken, DJ 20/05/2010)

PROCESSO CIVIL. SFH. PRELIMINARES DE CARÊNCIA DA AÇÃO E DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO DA UNIÃO REJEITADAS. CONTRATO COM REAJUSTE PELO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL POR CATEGORIA PROFISSIONAL (PES/CP). MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL DE COMPROMETIMENTO DA RENDA VERIFICADO NO MOMENTO DA ASSINATURA DA AVENÇA. PRECEDENTE. PLANO REAL. CONVERSÃO EM URV. LEGALIDADE. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL (CES). APLICABILIDADE. CONTRATO FIRMADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 8.692/93, COM PREVISÃO CONTRATUAL DE SUA INCIDÊNCIA. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. RECURSO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDO.

(...)

7. Jurisprudência pacífica, no sentido de aceitar a aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial (CES), mesmo antes do advento da Lei n.º 8.692/93, desde que haja previsão contratual de sua incidência.

8. No presente caso, o contrato de mútuo firmado tem cláusula prevendo, expressamente, a incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial (CES).

9. Em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com suas próprias custas processuais e com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos.

10. Recurso parcialmente provido.

(TRF3 - AC 857433, Turma Suplementar Da Primeira Seção, Rel. Juiz Jairo Pinto, DJ 11/03/2010)

PROCESSUAL CIVIL. SFH. CES. TR. AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

(...)

IV - 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.

V - Da análise da cópia do contrato de mútuo assinado pelo agente financeiro apelante e os autores apelados, verifica-se que há disposição expressa dando conta da incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no financiamento.

VI - Desta feita, 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.

(...)

(TRF3 - AC 798310, 2ª Turma, Rel. Juiz Alexandre Sormani, DJ 11/02/2010)

Sobre a utilização da URV, o certo é que o sistema foi introduzido com o objetivo de fazer o trânsito para o Real, ou seja, na verdade, o que houve foi a conversão do valor das prestações utilizando-se a URV como passagem para o Real. Não se pode falar, então, que houve reajuste com base na URV como pretende a parte autora recorrente. Nesse sentido:

CIVIL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. SALDO DEVEDOR. TR. AMORTIZAÇÃO. FORMA. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO. 10%. AFASTAMENTO. URV. APLICAÇÃO. PRESTAÇÕES. POSSIBILIDADE. CES. INCIDÊNCIA. TABELA PRICE. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

1 - Consoante pacificado pela Segunda Seção (Resp nº 495.019/DF) o Plano de Equivalência Salarial - PES - aplica-se somente à correção das prestações e não ao saldo devedor, que deverá sofrer incidência do índice pactuado.

2 - Prevendo o contrato a incidência dos índices de correção dos saldos das cadernetas de poupança, legítimo é o uso da TR.

3 - É legítimo o critério de amortização do saldo devedor, aplicando a correção monetária e os juros para, em seguida, abater a prestação mensal paga. Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

4 - O art. 6º, letra "e", da Lei nº 4.380/64, segundo 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.

5 - A incidência da URV nas prestações do contrato não rendem ensejo a ilegalidade, porquanto, na época em que vigente, era quase que uma moeda de curso forçado, funcionando como indexador geral da economia, inclusive dos salários, sendo certo, nesse contexto, que a sua aplicação, antes de causar prejuízos, mantém, na verdade, o equilíbrio entre as parcelas do mútuo e a renda, escopo maior do PES.

6 - Decidida a aplicação do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial - com base em interpretação das cláusulas contratuais, a incidência da súmula 5/STJ é de rigor, mesmo porque, ainda que assim não fosse, a sua utilização é admitida pela jurisprudência desta Corte.

7 - 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 (AGResp 543841/RN e AGResp 575750/RN). Precedentes da Terceira e da Quarta Turma.

8 - Recursos especiais não conhecidos.

(REsp nº 576.638/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, DJ de 23/05/05).

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SALDO DEVEDOR. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. JUROS. URV. SEGURO. APLICAÇÃO DA TR. PRECEDENTES DA CORTE.

1. Já decidiu a Corte em vários precedentes que os juros nos contratos da espécie não estão limitados a 10%.

2. Possível a aplicação da TR para reajustar o saldo devedor naqueles contratos que prevêem para tanto o mesmo índice utilizado para as cadernetas de poupança a partir da entrada em vigor da Lei nº 8.177/91.

3. Está correto o sistema que primeiro corrige e depois amortiza o saldo devedor.

4. A aplicação da URV, como posto no acórdão, não significou reajuste de prestação, mas critério de transição para que fosse efetuada a conversão para o real.

5. O acórdão não cuidou da existência de abuso na contratação do seguro, não havendo como rever o dispositivo, embora aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos da espécie.

6. Recurso especial não conhecido.

(REsp nº 645.125/PE, 3ª Turma, Re. Min. Sidnei Beneti, DJ 30/04/07).

No mais, a parte autora, ora apelantes, discutem 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.

Minis tr o 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 ex tr ajudicial 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 ex tr ajudicial prevista no Decreto-lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Minis tr o 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 Minis tr o Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: execução ex tr ajudicial . 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, Minis tr o Sydney Sanches, não foi ou tr o 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.

Minis tr o 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. Conheça do agravo. Dou provimento ao RE (CPC, art. 544, §§ 3º e 4º). Publique-se.

Brasília, 18 de junho de 2003.

Minis tr o 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.

Finalmente, quanto à inscrição do nome 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."

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já e encontra samentada 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 da parte autora**, 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, 06 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000670-77.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.000670-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : AUGUSTO EFIGENIO SANTIAGO e outro
: NILZA PEREIRA SANTIAGO

ADVOGADO : EZIO HENRIQUE GOMES e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00006707719994036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação da CEF em face da r. sentença que extinguiu o processo em relação a CEF e julgou procedente o pedido de suspensão dos atos de execução extrajudicial de imóvel dado em garantia em contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A CEF apela e pede a reforma da sentença e improcedência do pedido inicial.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É a síntese do necessário.

Decido.

Consigno o julgamento, nesta data, do recurso de apelação interposto na ação principal nº 0004454-62.1999.4.03.6103, que nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, rejeita as preliminares, nega seguimento ao agravo retido e dá parcial provimento ao recurso da CEF para reformar a sentença na parte em que determinou a revisão do contrato na conversão da URV.

Assim, considerando que a ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva a ser eventualmente proferida nos autos da ação principal, desta sendo dependente e instrumento, depreende-se carecer de objeto a presente ação cautelar.

"MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO PREJUDICADA.

1. Nos autos da ação principal, onde se discute a tutela definitiva da pretensão colocada em juízo, foi proferido voto no sentido de negar provimento ao recurso de apelação da impetrante e não conhecer ao recurso de apelação da União e dar provimento à remessa oficial.

2. Assim, cessados os efeitos da tutela cautelar, prejudicada a ação, por perda absoluta do objeto." (TRF 3ª Região, MC nº 2000.03.00.026732-4, Juíza Sylvia Castro, DJU de 24.01.2007)

Com tais considerações, **JULGO EXTINTO** o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, IV c.c. 808 III do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso interposto.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004454-62.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.004454-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARCELO EDUARDO VALENTINI CARNEIRO e outro
APELADO : AUGUSTO EFIGENIO SANTIAGO e outro
: NILZA PEREIRA SANTIAGO
ADVOGADO : JOSE WILSON DE FARIA e outro
No. ORIG. : 00044546219994036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Fixada sucumbência recíproca. O laudo pericial juntado às fls. 237/305 concluiu pela ocorrência de amortização negativa e diferenças nos índices de reajuste aplicados pela CEF para correção das prestações mensais e os efetivamente informados pela categoria profissional do mutuário.

Recorre a CEF, reiterando o agravo retido interposto às fls. 219/233 no qual sustenta carência de ação, ante a ausência do interesse de agir, porquanto o autor deveria ter requerido administrativamente a revisão contratual. Aduz ainda sobre a necessidade de intimação da União e, no mérito, requer a reforma da sentença e improcedência total do pedido inicial.

Sem contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido e conseqüente carência de ação resta frustrada na medida em que não constitui vedação ao judiciário a apreciação do pedido. A manutenção da propriedade do imóvel é pedido juridicamente possível, bem como a revisão do contrato de mútuo regido pelo Sistema Financeiro da Habitação - SFH, e a suspensão de quaisquer atos de execução extrajudicial.

Afasto a alegação de ilegitimidade passiva ad causam, deduzida pela Caixa Econômica Federal eis que está pacificado o entendimento jurisprudencial de que nas ações onde se discute o ajuste de prestações do Sistema Financeiro da Habitação a Caixa Econômica Federal é sucessora legal do Banco Nacional de Habitação, logo é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual e, ainda, por ser empresa pública federal presente na hipótese do art. 109, da Constituição Federal.

No que concerne à intervenção da União, nos termos da Instrução Normativa 3/06 restou disciplinada a sua participação como assistente simples, cujo requerimento não ocorreu até o presente momento.

O contrato foi firmado em 29/04/1988, com aplicação do Sistema da Tabela *Price* (fls. 155/157).

TABELA PRICE

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*.

A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "*Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limite legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH.*" (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

PES/CP - (Contratos entre 01/01/85 a 13/03/90)

O contrato discutido nesta demanda foi firmado entre as partes em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei 8.004/90). Assim, as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período.

A matéria foi regulamentada pelo mencionado Decreto-Lei nos seguintes termos:

"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.

§ 2º O reajuste da prestação ocorrerá no mês subsequente à data da vigência de aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos de aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no mês

subseqüente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente. § 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.

§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente".

A partir da edição do Decreto-Lei 2.240, de 31 de janeiro de 1985, por força de nova redação conferida ao § 2º do art. 9º acima transcrito, o reajuste da prestação passou a ser efetivado no segundo mês subseqüente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei.

Pelo critério de atualização das prestações mensais estabelecido nos dispositivos acima transcritos, observa-se que ficou assegurado ao mutuário a equivalência entre prestação e salário desde a primeira até a última prestação. Essa equivalência será mantida mesmo em caso de alteração de categoria profissional ou mudança de local de trabalho. É precisamente o que determina o § 6º supratranscrito.

Esse dispositivo determina a obrigação do mutuário comunicar ao agente financeiro qualquer alteração. A não comunicação, nos exatos termos do § 7º, traz como conseqüência a obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado. Equivale isto a dizer que, ainda que não comunicada a alteração de categoria profissional ou local de trabalho, não perderá o mutuário o direito de manutenção da equivalência salarial plena, competindo ao agente financeiro o cálculo de eventual diferenças. Isto porque a cláusula acima deve, a toda evidência, ser interpretada de forma equilibrada, ou seja, a diferença apurada pode ser em favor do mutuante ou do mutuário.

Assim, ainda que não comunicada a tempo a alteração de categoria profissional ou de emprego, remanesce o direito do mutuário à manutenção da equivalência prestação/salário, nos termos em que estabelece o Decreto-Lei 2.164/86.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. VANTAGENS PESSOAIS INCORPORADAS DEFINITIVAMENTE AO SALÁRIO OU VENCIMENTO DO MUTUÁRIO. INCLUSÃO PARA FINS DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. PRECEDENTES. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE QUANTIAS PAGAS A MAIOR COM O SALDO DEVEDOR RESIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. QUESTÃO DECIDA MEDIANTE ANÁLISE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. SÚMULA 306/STJ.

(...)

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "as vantagens pessoais, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação das parcelas" (REsp 250.462/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 14.8.2000).

(...)

10. Havendo sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados, conforme o disposto na Súmula 306/STJ. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido, para: (a) afastar a limitação dos juros anuais; (b) declarar que as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao

salário ou vencimento do mutuário devem ser incluídas no reajuste das prestações dos contratos de financiamento regidos pelas normas do SFH, vinculados ao PES."

(STJ, REsp 866277/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 14/04/08)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL-TR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. SÚMULA 7/STJ. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. LIMITAÇÃO DE JUROS. TAXA EFETIVA DE JUROS. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PREQUESTIONAMENTO.

I - Não se viabiliza o especial pela indicada ausência de prestação jurisdicional, porquanto verifica-se que a matéria em exame foi devidamente enfrentada, emitindo-se pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão dos recorrentes. A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.

(...)

IV - O PES somente se aplica para o cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo incabível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor, o qual deverá ser atualizado segundo o indexador pactuado, em obediência às regras do SFH.

(...)

Agravo improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1097229/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 05/05/09)

"SFH. PES/CP. LIMITADOR UPC + 7%. CES. RESTITUIÇÃO.

1. O Plano de equivalência Salarial, o PES; PES/CP ou PES/PCR, quando inserido no pacto do SFH, limita os reajustes das prestações à variação salarial do mutuário conforme sua categoria profissional, ou ainda, limita o percentual de comprometimento da renda (PCR). Ao mutuário autônomo, profissional liberal, etc., utiliza-se a variação do salário mínimo, matéria esta já sumulada nesta Corte através o verbete nº 39.

2. No caso da aplicação do limitador equivalente ao UPC acrescido de 7% em contrato de mútuo habitacional com previsão da cláusula PES/CP, este somente deverá ser aplicado se decorrente de disposição contratual.

3. É legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da integralidade do encargo mensal, mesmo antes do advento da Lei n.º 8.692/93.

4. A restituição deve se dar mediante compensação, na forma simples, com as prestações vincendas, já que somente na hipótese de inexistirem prestações vincendas é que o mutuário faz jus à restituição, com fulcro no art. 23 da Lei nº 8.004/90.

5. Apelação parcialmente provida."

(TRF 4ª Região, AC 0005802-71.2003.404.7001, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE 14/04/10)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. REVISIONAL. PES/CP. CDC. CES. TABELA PRICE. JUROS. LIMITES. ANATOCISMO. PLANO COLLOR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA.

(...)

2. Constando no instrumento do contrato a previsão de reajuste das prestações pelo PES/CP, a sua aplicação independe de manifestação expressa do mutuário. Segundo entendimento predominante no egrégio Superior Tribunal de Justiça, contudo, incluem-se as vantagens pessoais obtidas, no curso do contrato, pelo mutuário.

3. A partir de dezembro de 1985, outro parâmetro entra em cena no tocante ao reajuste dos encargos mensais, qual seja, o número de salários mínimos equivalente ao valor da primeira prestação, após a alteração da categoria profissional para a de "autônomos", como limite à variação.

(...)

9. O art. 23 da Lei 8.004/90 prevê expressamente a possibilidade de restituição dos valores eventualmente pagos a maior pelo mutuário, mas não em dobro. No caso dos autos, apurado em futura liquidação saldo favorável aos mutuários, os valores deverão ser utilizados para abater eventual débito dos mutuários ou saldo devedor residual, pois o contrato não possui cobertura pelo FCVS.

10. Ônus sucumbenciais por conta da parte autora (artigo 21, § único, do CPC)."

(TRF 4ª Região, AC 2002.71.00.048704-2, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DE 31/05/10)

Cumprido destacar ainda, a existência de copiosa jurisprudência do E. STJ e desta E. Corte sobre o tema, firmando sólida posição a favor do distanciamento entre o PES/CP para correção da prestação, e da TR para correção do saldo devedor (STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701423171, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, j. 18/09/07, DJ 01/10/07, p. 288; STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 629159 / SC, Relator Ministro Aldir Passarinho, j. 15/02/05, DJ 07/08/06 p. 227; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 747965 / RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 10/08/06, DJ 28.08.2006 p. 285; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 2007.03.99.050607-5, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02/02/09, DJF3 10/03/09, p. 271).

AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - LAUDO PERICIAL

Em contratos com a existência da cláusula PES aplicada ao reajuste das prestações, quando não suficiente o valor desta para o pagamento dos juros mensais, estes retornam ao saldo devedor, ocasionando a incidência de juros sobre juros no mês seguinte. Este fenômeno chama-se amortização negativa ou anatocismo, situação proibida no ordenamento jurídico brasileiro, questão inclusive objeto da Súmula 121 do STF (*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*).

Assim, se comprovada pela perícia a ocorrência da amortização negativa, é imperativo que a parcela dos juros não amortizada pelo pagamento da prestação mensal seja colocada em conta apartada do saldo devedor (*STJ, AgRg no REsp 933928 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 04/03/10; TRF 3ª Região, AC 200561000198091, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJF3 CJI 27/05/10, p. 100; TRF 4ª Região, AC 2003.71.13.003239-0, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, D.E. 26/05/10*).

Sobre essa questão, o Superior Tribunal de Justiça apreciou o Recurso Especial nº 1.070.297 e firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

DA URV

Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais. A Unidade Real de Valor foi instituída pela Medida Provisória 434/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a finalidade de servir provisoriamente como padrão de valor monetário até a futura emissão do Real, garantindo que essa então futura moeda deixasse de sofrer os efeitos naturais do resíduo inflacionário decorrente dos diversos planos econômicos estabelecidos no país.

Determinou a lei, em seu art. 18, que o salário mínimo fosse convertido em URV no dia 1º de março de 1994, mediante a divisão do valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais equivalente em URV do último dia de cada um desses meses, extraindo-se, então, a média aritmética de tais valores.

A Resolução BACEN 2.059/94 regulamentou a matéria determinando que os contratos que tivessem o mês de março como mês de referência teriam suas prestações reajustadas nos termos da metodologia estabelecida na Medida Provisória 434/94, utilizada para a conversão dos salários em URV. Equivale isto a dizer que não haveria qualquer desigualdade nas fórmulas de conversão de salários e reajuste de prestações, garantindo-se, desta maneira, a preservação da equivalência salarial.

Quanto aos meses subsequentes, a mencionada Resolução determinou que os reajustes das prestações acompanhassem rigorosamente a variação da paridade entre o cruzeiro real e a URV. Essa correlação determinada no ato normativo assegurou, em tese, a completa vinculação entre a renda e a prestação, nos termos em que foi contratualmente estabelecida.

Não bastasse isso, a Resolução ainda contém dispositivo que ressalva expressamente a possibilidade de solicitação de revisão da prestação, na forma da legislação vigente, aos mutuários cujo reajuste de prestação, em cruzeiros reais, for superior ao aumento salarial efetivamente percebido. Tal disposição torna inconsistente qualquer alegação de vício decorrente da preservação de direitos assegurados pela legislação anterior ou pelas regras contratualmente estabelecidas.

E nos termos do contrato e da legislação específica do sistema financeiro da habitação, caberia aos mutuários, em cada caso concreto, comprovar perante o agente financeiro que o reajuste da prestação foi superior ao devido, considerando-se o aumento salarial que tiveram no período.

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, REJEITO AS PRELIMINARES, NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO RETIDO e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da CEF para reformar a sentença na parte em que determinou a revisão do contrato na conversão da URV.

Mantida a sucumbência recíproca.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017572-02.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.017572-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VINICIUS CAMATA CANDELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : A ILUMINADORA CASA BRANCA LTDA
ADVOGADO : JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS e outro

DESPACHO

Diga a União acerca dos Embargos de Declaração da embargante (fls. 155/157).
Manifeste-se a embargante sobre os Embargos de Declaração da União, de fls. 159/159v.

São Paulo, 07 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000504-21.1999.4.03.6111/SP

1999.61.11.000504-9/SP

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 : SANEMAR OBRAS E SANEAMENTOS MARILIA LTDA e outros
: JOSE GUIZZARDI
: JAIR GUIZZARDI
ADVOGADO : DALILA GALDEANO LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União - Fazenda Nacional em face de sentença que decretou, "*de ofício, a prescrição da presente execução fiscal em relação aos sócios José Guizzardi e Jair Guizzardi, nos termos do art. 40, § 4º da Lei 6.830/80, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC*" e declarou "*extinta a presente execução, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, c/c art. 598 do mesmo estatuto processual e art. 1º, última parte, da Lei 6.830/80, tendo em vista que, como a devedora principal não tem patrimônio para solver suas dívidas, e diante do fato da decretação da prescrição em relação aos sócios, o presente processo não encontra mais condições de procedibilidade. Carência superveniente de ação que se conhece, de ofício, a teor do art. 267, §3º do CPC.*" (fl. 227/228).

A apelante alega que só há de se falar em prescrição intercorrente quando o feito executivo permanece arquivado

durante um lapso de tempo no mínimo equivalente ao do prazo prescricional.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, verifica-se que o caso sob exame cinge-se à hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento da ação de execução em face dos sócios da empresa executada.

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.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1211213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN.

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento 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" (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009). Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006.

2. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade a jurisprudência do STJ, não merecendo reparos, pois, in casu, a empresa executada foi citada em 31/12/1992 e o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ocorreu em 29/04/2008 (fl. 205), ou seja: não houve a citação dos sócios dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da citação da empresa .

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1308057/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio -gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO S. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

....

3. 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).

4. 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.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. 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)

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790.034/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, pena de prescrição. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1198750/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 23/11/2010)

Compulsando os autos, verifica-se que a ação executiva fiscal foi ajuizada em janeiro de 1999 para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas (fls. 02/10). A pessoa jurídica restou citada em 05/02/1999 (fl. 16) e somente em maio de 2005 a exequente requereu o redirecionamento da ação em face dos sócios (fls. 151/153). Os co-executados José Guizzardi e Jair Guizzardi foram citados, respectivamente, em outubro e novembro de 2005 (fls. 159-v e 160-v), ou seja, cerca de seis anos depois da citação da pessoa jurídica, o que efetivamente gerou a prescrição intercorrente.

Ainda que não se possa acusar a União Federal de desidiosa no presente caso, a pretensão à citação dos sócios foi deduzida após o decurso de prazo quinquenal. De rigor, portanto, a extinção da execução em relação aos sócios gerentes.

Por outro lado, no tocante à extinção do processo, sem resolução do mérito, por carência de ação diante da inexistência de patrimônio da empresa para responder pela ação, a r. sentença colide, de forma frontal, com o artigo 40 da LEF, que determina apenas a suspensão do feito, caso não sejam localizados bens do devedor, até o prazo máximo de um ano, com posterior arquivamento dos autos, retomando-se, no interregno, o processo se, eventualmente, forem encontrados bens, sem prejuízo da decretação, de ofício, da prescrição intercorrente, observada a prévia manifestação da exeqüente, quando decorridos cinco anos da baixa sem qualquer movimentação processual (Súmula 314/STJ).

Ainda que dissolvida irregularmente a empresa, com ou sem bens, não se extingue, em face dela, a execução fiscal, pois o efeito legal derivado de tal situação é o redirecionamento da ação para os responsáveis tributários, observados os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, ou a suspensão do feito, até o prazo máximo de um ano, com posterior arquivamento dos autos, conforme o disposto no artigo 40 da LEF.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, a fim de que tenha regular processamento a execução fiscal apenas em relação à empresa executada.

P.I.

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

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006955-28.2000.4.03.0000/MS

2000.03.00.006955-1/MS

RELATORA	: Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE	: Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO	: HELIO AUGUSTO NANTES DA SILVA e outros
	: JOAO BATISTA DE MESQUITA
	: JOAO PIZANI NETTO
	: MARIO JOSE XAVIER
	: MARNE PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: JOSE LUIZ MARQUES DA SILVA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 2000.60.00.000265-2 3 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista o julgamento do processo originário de que foi extraído o presente agravo de instrumento, interposto contra decisão liminar, conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual, parte integrante desta decisão, tenho por prejudicado o recurso pela perda do objeto.

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

Intimem-se.

Comunique-se o D. Juízo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2000.03.99.023930-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : CIRO ELIAS DOS SANTOS FILHO e outros
: SILVIA MACHADO DOS SANTOS
: NEUZA MEIRY FERREIRA FLORENCIO
ADVOGADO : JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR e outro
CODINOME : NEUZA MEIRY FERREIRA
APELANTE : PAULO CESAR PONCE MASSOCA
: CLEUSA MARIA MATOS
: JOSE MARIA DE SOUZA
: JOSE CARLOS LOPES
: ROBERTO APARECIDO DE LIMA
: MARLI HIGINA SCALVI
ADVOGADO : JOEL ALVES DE SOUSA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TALITA CAR VIDOTTO e outro
No. ORIG. : 94.06.05560-0 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Ciro Elias dos Santos Filho e outros em face da sentença que julgou extinta a execução, nos termos do artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, tendo em vista a satisfação do crédito por parte da Caixa Econômica Federal - CEF.

Inconformada, a parte autora apela e requer a anulação da sentença, a fim de que a execução tenha o regular prosseguimento, com a manifestação da CEF em relação à impugnação oferecida pelos exequentes. Alega, em apertada síntese, que foi proferida sentença extintiva da execução sem que houvesse a apreciação da petição em que impugnou os cálculos apresentados pela ré e as supostas transações extrajudiciais, sendo que sequer foram apresentados os "Termos de Transação".

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Num breve resumo acerca dos fatos, tem-se que em ação na qual se pleiteia a atualização das contas vinculadas do FGTS com a aplicação dos percentuais do IPC nos meses de janeiro de 1989, março de 1990, abril de 1990, maio de 1990 e fevereiro de 1991, além da multa do artigo 53 do Decreto nº 99.684/90, julgou-se procedente em parte a ação. E o v. acórdão proferido nesta Corte (fls. 256/260) manteve a r. sentença de primeiro grau.

Na fase de execução, a CEF trouxe aos autos os extratos dos créditos em nome da parte autora, além dos extratos analíticos (fls. 281/317) e, na oportunidade, na petição de fls. 280, em que encaminha esses documentos, consignou que os autores SILVIA MACHADO DOS SANTOS e JOSE MARIA DE SOUZA, "...preencheram o Termo de Adesão, conforme Lei Complementar 110/01, não recebendo as correções decorrentes da sentença judicial:". E quanto aos CIRO ELIAS DOS SANTOS FILHO e CLEUSA MARIA MATOS, esclareceu que "...preencheram o Termo Adesão, conforme Lei Complementar 110/01, verificando-se a ocorrência de saques em suas contas vinculadas:". Já no que diz respeito ao autor PAULO CESAR PONCE MASSOCA, informou que se enquadrava na MP 055/02, verificando-se a ocorrência de saques em sua conta vinculada. Posteriormente, trouxe o "Termo de Adesão-FGTS" em nome de SILVIA MACHADO DOS SANTOS (fls. 319/320) e requereu ao r. Juízo a homologação do acordo e extinção do processo em relação a essa autora.

À fl. 322, determinou-se a vista dos autos aos autores para manifestação, no prazo de 10 (dez) dias, quanto à suficiência dos depósitos em suas contas vinculadas. E, se cumprida a determinação, estabeleceu-se que os autos

deveriam ir à conclusão para extinção da execução e, caso contrário, havendo impugnação aos cálculos a CEF deveria ter vista dos autos e, inclusive, esclarecer a incorreção argüida.

Em 18 de fevereiro de 2003 (fl. 324), certificado o decurso de prazo para manifestação dos autores sobre o despacho de fl. 322.

A r. sentença que julgou extinta a execução foi proferida em 28 de fevereiro de 2003, mesma data aposta no termo de conclusão dos autos (fl. 325). E a petição na qual a parte autora impugna os depósitos efetuados pela CEF e os Termos de Adesão em nome de alguns dos exequêntes, protocolizada em 18 de fevereiro de 2003 (fls. 328/334) e juntada aos autos em 09 de abril de 2003. E no tocante ao petitório, entendeu-se que o pedido resta prejudicado à vista da sentença de fl. 325 que extinguiu a execução e, ademais, "*na oportunidade em que foram conclamados a se manifestar sobre a suficiência dos valores depositados os autores se mantiveram em silêncio.*" (fl. 335).

À fl. 337, juntada a petição da parte autora, protocolizada em 24 de fevereiro de 2003, em que as exequêntes Neuza Meiry Ferreira Florêncio, José Carlos Lopes, Roberto Aparecido de Lima e Marli Higinia Scalvi, manifestam concordância com os cálculos das diferenças apuradas pela CEF. Juntada, ainda, da petição da CEF, em que se manifesta a respeito da verba honorária (fl. 364). Após, com o apelo dos autores e resposta ao recurso, subiram os autos a esta Corte.

Passo à análise da apelação.

Merece provimento o recurso da parte autora.

A r. sentença que extinguiu a execução deve ser anulada.

No presente caso, embora a CEF informe que os autores citados "preencheram o Termo de Adesão", conforme a Lei Complementar nº 110/2001, sequer foram juntados aos autos os respectivos termos.

Os documentos carreados, fls. 281/317 - extratos de conta vinculada - não são aptos a comprovar a ocorrência da transação extrajudicial, pois não demonstram a anuência dos autores aos termos do suposto acordo firmado com a ré. E, conforme preceitua o artigo 333, inciso II, do Código de Processo Civil, caberia à Caixa Econômica Federal provar a existência de fato extintivo do direito do autor:

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que somente o termo de adesão assinado pelo fundista ou prova inequívoca da adesão juntada aos autos é capaz de comprovar o acordo entabulado entre as partes, nos termos da LC 110/01.

A corroborar tal entendimento, trago a colação o seguinte julgado:

"ADMINISTRATIVO - PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - FGTS - TERMO DE ADESÃO NÃO ASSINADO - COMPROVAÇÃO DA ADESÃO POR OUTROS MEIOS - IMPOSSIBILIDADE - COISA JULGADA - SÚMULA 211/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA - ART. 543-C DO CPC E RES/STJ N. 08/2008.

1. É imprescindível para a validade da extinção do processo em que se discute complementação de correção monetária nas contas vinculadas de FGTS a juntada do termo de adesão devidamente assinado pelo titular da conta vinculada.

2. Inviável conhecer da alegação de afronta à coisa julgada diante da ausência de prequestionamento na origem, nos termos da Súmula 211/STJ.

3. Divergência jurisprudencial prejudicada.

4. Aplicação da sistemática do art. 543-C do CPC e Resolução n. 8/STJ. 5. Recurso especial provido.

(STJ, Processo, RESP 200802661366, RESP - RECURSO ESPECIAL - 1107460, Relator(a): ELIANA CALMON, 1ª SEÇÃO, Fonte: DJE DATA:21/08/2009, Data da Publicação: 21/08/2009)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - FGTS - HOMOLOGAÇÃO DO ACORDO FIRMADO COM BASE NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001 - AUSÊNCIA DO TERMO DE ADESÃO - FIXAÇÃO DE MULTA DIÁRIA PARA SUA APRESENTAÇÃO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. A homologação judicial do termo de adesão à LC nº 110/01 sujeita-se à apresentação pela parte interessada do documento original da transação firmada entre as partes, sem o que não é possível por fim ao processo.

2. O termo de adesão trata-se de documento essencial à comprovação do ato jurídico perpetrado entre as partes.

3. A multa diária tem cabimento quando se trata de descumprimento de obrigação de fazer, e como discute-se justamente o creditamento de valores expurgados nas contas vinculadas do FGTS, porquanto a execução foi proposta com fulcro no art. 632 do CPC, não existe, qualquer ilegalidade a ser sanada na decisão recorrida.

4. Agravo a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, AG nº 2004.03.00.007957-4/SP, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Johansom Di Salvo, DJU 12/04/2005, p. 218).

Como se não bastasse, não houve apreciação na instância "a quo" da petição da CEF, na qual requer a homologação do acordo e extinção do processo em relação à SILVIA MACHADO DOS SANTOS e, na ocasião do pedido, anexou o "TERMO DE ADESÃO - FGTS" de fl. 320 - formulário azul, subscrito por essa autora.

De outro lado, o artigo 635 do Código de Processo Civil assim dispõe:

"Art.635. Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação, dará por

cumprida a obrigação; em caso contrário, decidirá a impugnação".

Da simples leitura do referido dispositivo extrai-se que o juiz conferirá às partes o prazo de 10 (dez) dias para se manifestarem sobre o cumprimento ou não da obrigação pelo devedor ou por terceiro (artigo 637 do CPC).

Havendo impugnação, decidirá em 05 (cinco) dias e não a havendo, dará a obrigação por cumprida e satisfeita.

A extinção da execução em decorrência do pagamento do débito sem conceder ao exequente a oportunidade de impugnar os cálculos apresentados pela executada consubstancia evidente cerceamento ao direito constitucional da ampla defesa, ensejando, portanto, a anulação da sentença.

No caso dos autos, embora a serventia do r. juízo de origem tenha certificado o decurso de prazo para a manifestação dos autores a respeito dos depósitos efetuados pela ré, não se pode olvidar que a impugnação de fls. 328/339, juntada em momento posterior à prolação da sentença extintiva da execução, foi protocolizada no mesmo dia da expedição dessa certidão, ou seja, em 18 de fevereiro de 2003. Portanto, antes da sentença aqui combatida. Inaplicável o disposto no artigo 249, §2º, do Código de Processo Civil, uma vez que a decisão que acolheu os cálculos da executada foi contrária aos interesses da parte autora, razão pela qual deveria ter-lhe sido concedido oportunidade para manifestação.

Esta C. Corte já decidiu:

"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DO CONTADOR JUDICIAL QUE APONTOU VALOR DEVIDO INFERIOR AO INFORMADO PELO AUTOR. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DAS PARTES. CERCEAMENTO DE DEFESA .

1. De acordo com o disposto no art. 475-B, do Código de Processo Civil, o magistrado pode determinar a remessa dos autos ao contador do juízo para dirimir eventuais divergências acerca do quantum da condenação a ser determinado por cálculos aritméticos quando do cumprimento de sentença.

2. De outro turno, como se infere da leitura do §4º do referido artigo, o credor poderá discordar dos cálculos apresentados pelo contador judicial, impugnando-os, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. Em que pese a planilha elaborada pela Contadoria Judicial ter sido suficiente para a formação da convicção do Juízo a respeito do quantum efetivamente devido pela ré, a decisão que acolheu os cálculos do órgão judicial foi contrária aos interesses da parte autora, haja vista que tais cálculos concluíram por um débito a ser executado inferior ao apresentado pelo autor em suas planilhas, razão pela qual deveria ter-lhe sido dada oportunidade para manifestação

. 4. Preliminar acolhida. Apelação provida. Sentença anulada.

(AC - APELAÇÃO CÍVEL - 499032Processo: 1999.03.99.054160-0

UF: SP, Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, Data do Julgamento: 15/09/2009 Fonte: DJF3 CJI DATA:30/09/2009 PÁGINA: 35).

"FGTS. CONTAS VINCULADAS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. RECURSO DOS AUTORES PROVIDO. SENTENÇA ANULADA.

1. Dispõe o artigo 635 do Código de Processo Civil que ' Prestado o fato, o juiz ouvirá as partes no prazo de 10 (dez) dias; não havendo impugnação dará por cumprida a obrigação; em contrário, decidirá a impugnação'.

2. A executada foi citada, nos termos do artigo 632 do mesmo diploma legal, e, à fl.313, informou, em 22 de fevereiro de 2005, a realização dos créditos em favor dos exequentes, apresentado como prova, extratos das contas vinculadas (fls.317/392).

3. Aos dezessete de março do mesmo ano, o MM.Juiz 'a quo' julgou extinta a execução, por sentença, em face do pagamento do débito, nos termos do artigo 794, inciso I do Código de Processo Civil (fl.393).

4. Olvidou-se o magistrado do que reza o já citado artigo 635, não podendo prevalecer, destarte, a sentença, tal como lançada, sem que seja dada oportunidade de manifestação, por parte dos exequentes, restando configurado o cerceamento de defesa.

5. Recurso dos autores provido.

6. Sentença anulada"(AC 1999.03.99.099321-2, Rel.Des.Fed. Ramza Tartuce, DJU 17.01.2006, p.304).

"FGTS. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 635 DO CPC. CERCEAMENTO DE DEFESA. HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO EXTRAJUDICIAL SEM A ANUÊNCIA DO ADVOGADO. PREQUESTIONAMENTO.

(...) O julgamento da lide, sem propiciar aos autores a oportunidade de manifestarem-se (artigo 635 do CPC), consubstanciando-se em evidente cerceamento de defesa ao direito constitucional da ampla defesa, o que enseja a anulação da sentença (...)"

(AC 2000.03.99.034282-5, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. 11.03.2008).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para anular a sentença recorrida e determinar o retorno dos autos à Vara de origem a fim de que se dê prosseguimento à execução.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026686-83.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.026686-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : SACOTEM EMBALAGENS LTDA e outros
: ROBERTO RAYES SAKR
: ANTONIO RAYES SAKR
ADVOGADO : ADELMO DA SILVA EMERENCIANO
: CLAUDENIR PIGAO MICHEIAS ALVES
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. : 98.00.00044-7 2 Vr PENAPOLIS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o disposto no parágrafo 2º, do art. 542, do Código de Processo Civil, defiro o pedido formulado pela Procuradoria da Fazenda Nacional à fl. 386 de desapensamento dos autos da execução fiscal e sua consequente remessa ao Juízo de Origem. Providencie a Subsecretaria da Primeira Turma o necessário.

Sem prejuízo, intime-se a União Federal para que, querendo, apresente contrarrazões ao recurso especial interposto às fls. 392/461, no prazo legal.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

Nelson Porfírio
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006822-28.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.006822-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : THAIS HELENA OLIVEIRA CARVAJAL e outro
: AOTORY DA SILVA SOUZA
ASSISTENTE : Uniao Federal
APELADO : DEISY FIGUEIRA DA COSTA
ADVOGADO : NILZA LEMES DO PRADO
PARTE RE' : CAIXA SEGUROS S/A e outro
: AGENCIA ESTADUAL DE HABITACAO POPULAR
SUCEDIDO : CIA DE DESENVOLVIMENTO HABITACIONAL E URBANO DE MATO
: GROSSO DO SUL CDHU MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Foram opostos embargos de declaração pela União (fls. 446/447), com base no artigo 535 do Código de Processo Civil, pleiteando seja suprida omissão na decisão que homologou acordo firmado pela parte autora e a Caixa Econômica Federal, julgando extinto o processo com exame do mérito, nos termos dos artigos 269, incisos III e V c.c. 329 do Código de Processo Civil, Mantendo a sentença no tópico atinente às custas e honorários advocatícios. Prejudicada a apelação.

Sustenta, em síntese, a ocorrência de omissão no *decisum* monocrático, ao fundamento de que inexistem nos presentes autos procuração outorgada pela CEF/EMGEA à subscritora do termo de acordo de fls. 406/407. É o relato do essencial.

DECIDO

Inexiste a alegada omissão.

Às fls. 221/222 dos autos constata-se a existência de procuração outorgada pela CEF à subscritora do acordo firmado pelas partes, na qual foram conferidos poderes para transigir e representar a EMGEA.

Não tendo sido demonstrado qualquer vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Com tais considerações, CONHEÇO E REJEITO os embargos de declaração.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000855-60.2000.4.03.6110/SP

2000.61.10.000855-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE	: MARCELINO DE JESUS e outros
	: PAULO CEZAR NOTARIO
	: SINVAL LOPES DE OLIVEIRA
	: LUIZ CARLOS RODRIGUES
	: JOSE DONATO MASTRANDEA
ADVOGADO	: ANTONIO REZENDE FOGACA DE ALMEIDA e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro
APELADO	: C E S MENEZES LTDA
ADVOGADO	: LEILA SALUM MENEZES DA SILVA e outro
APELADO	: OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marcelino de Jesus, Paulo Cezar Notário, Luiz Carlos Rodrigues, Sinval Lopes de Oliveira e José Donato Mastrandea, bem como pela CEF - Caixa Econômica Federal - em face de sentença de parcial procedência dos pedidos apresentados em ação contra essa última apelante e contra a empresa C&S Menezes Ltda., por meio da qual as rés foram condenadas a reformar os imóveis dos autores, a fim de sanar fissuras e rachaduras, e refazer o assentamento de azulejos, tudo no prazo de 30 (trinta) dias contados do trânsito em julgado da referida decisão (fls. 802/809).

A CEF alega, preliminarmente, sua ilegitimidade passiva, por não ter participado da construção do imóvel e, assim, não poderia ser responsabilizada pelo ressarcimento dos autores em razão de danos materiais ao imóvel, que apenas fora financiado por meio de contrato de mútuo com garantia hipotecária. No mérito, insiste na sua

ausência de responsabilidade, legal ou contratual, entendendo ser a empresa construtora, em conjunto com a seguradora do imóvel, as responsáveis pelo ressarcimento dos danos causados aos autores. Volta, portanto, a asseverar que, por ter contratado com os autores apenas o mútuo hipotecário do imóvel sinistrado, sem ter participado do financiamento da obra e sua execução, não pode ser condenada a ressarcir danos decorrentes de vício na construção do bem. Por tais razões, pede sua exclusão do pólo passivo da lide ou, subsidiariamente, a reforma parcial da sentença no que se refere à condenação a ela imposta, invertendo-se os ônus da sucumbência (fls. 847/862).

Os autores, por sua vez, suscitam preliminar de nulidade da sentença, afirmando que a decisão é viciada por ausência de relatório, fundamentação e dispositivo. Ainda em sede de preliminar, afirmam que o feito não poderia ser julgado antecipadamente, entendendo que a dilação probatória seria fundamental à solução da lide; apontam, seus depoimentos pessoais como prova imprescindível ao deslinde da causa, arguindo, em consequência, nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Dizem, também, que há incongruência lógica entre o pedido e a parte dispositiva da sentença, afirmando que lhes foram concedidos "um bem que jamais pretenderam, ou pediram, neste feito, ou em qualquer outro", tendo, o pedido principal, o objetivo de "desconstituição do contrato (...) com a consequente devolução das parcelas já pagas, indenização por benfeitorias realizadas e, ainda, a justa reparação pelos prejuízos morais efetivamente sofridos, como dito e de acordo com o narrado na inaugural". Assim, por entender que a causa de pedir referente a esse objetivo foi desconsiderada pelo Juízo *a quo*, argui nulidade da decisão, porque *extra petita* e *citra petita*. Por último, mas ainda preliminarmente, dizem que o Juiz prolator da decisão nos embargos de declaração opostos contra a sentença seria absolutamente incompetente para tanto, arguindo mais essa nulidade. Afirmam que a sentença ignorou totalmente as provas produzidas nos autos, o que ao seu ver já caracterizaria nulidade já argüida. No mérito, asseveram que a responsabilidade das rés está fulcrada, principalmente quanto à CEF, na "participação ativa - inclusive enviando cartas para atrair os potenciais compradores" no empreendimento, entendendo que a não responsabilização de qualquer das requeridas acarretaria enriquecimento sem causa e locupletamento ilícito, tudo em prejuízo dos autores. Aduzem, ainda, que as provas dos autos comprovam a baixa qualidade dos materiais e mão de obra utilizados na construção, bem como na falsa expectativa criada pelas rés quanto às melhorias do mercado imobiliário local. Por tais razões, pedem a nulidade da sentença, ou, subsidiariamente, a reforma da decisão, para que se dê total procedência aos seus pedidos (fls. 877/904).

Instadas à manifestação, as partes quedaram-se inertes quanto às contrarrazões aos recursos interpostos (fl. 908 v.).

É o relatório.

D E C I D O.

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. As preliminares suscitadas pelos autores não merecem acolhida e, do mesmo modo, a ilegitimidade passiva suscitada pela CEF.

A incompetência do Magistrado que sentenciou o feito não pode ser reconhecida. O Juízo *a quo* apreciou o feito, prolatada a sentença de fls. 802/809, e, na sua ausência, assumiu a Vara de origem outro Magistrado, também na condição de Juiz Substituto, que julgou os embargos de declaração de fls. 817/826 (fls. 828/830). Na retomada dos autos, a Juíza sentenciante voltou a presidir o feito, sem que haja qualquer nulidade a ser declarada, mormente porque regular essa tramitação. Em hipótese similar, utilizando o mesmo raciocínio jurídico, confira-se a jurisprudência do STJ:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. SENTENÇA CONDENATÓRIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS. DECISÃO PROFERIDA POR MAGISTRADO SUBSTITUTO. PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ. INAPLICABILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. A competência para o julgamento dos embargos de declaração opostos contra a sentença condenatória é do órgão jurisdicional que proferiu a decisão embargada, não pressupondo, necessariamente, a identidade da pessoa física do magistrado.

2. Ordem denegada.

(STJ, HC n. 46.408, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 01.10.2009)

A CEF participou não só do mútuo favorável aos autores, para aquisição de unidades individuais, como do financiamento da construção do empreendimento, aplicando, nessa primeira etapa, verba referente ao FGTS - Fundo de Garantia por Tempo de Serviço - gerido por essa instituição bancária. Ainda que assim não fosse, as quantias empregadas na construção do imóvel estavam sob gerenciamento direto da CEF, como parte responsável pela vistoria e comprovação de cumprimento do cronograma físico e financeiro aprovado pela própria CEF, para que houvesse liberação dos recursos financeiros à execução da obra.

Assim, conforme se vê das avenças de fls. 28/91, firmadas entre as partes, mormente da cláusula terceira do

contrato principal, que cuida do levantamento e liberação de recursos para construção de todo o imóvel (fl. 51), justificada está a inclusão e a manutenção da CEF no pólo ativo da lide. Confira-se, a respeito, a jurisprudência deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL. CIVIL. CONTRATO DE COMPRA E VENDA DE TERRENO E MÚTUO. OBRA EMBARGADA. CONSTRUÇÃO NÃO CONCLUÍDA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA ENTRE A CEF E A CONSTRUTORA. (...).

1. O Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência reiterada reconhecendo a responsabilidade solidária da CEF juntamente com a construtora por vícios na obra financiada. Legitimidade passiva ad causam da CEF reconhecida.

2. (...).

(TRF 3ª Região, AC n. 2002.03.99.034603-7, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 12.09.2005)

Por outro lado, a sentença não padece de vício estrutural, possuindo relatório e fundamentação, divida, nessa parte, a matéria analisada em preliminar e mérito, e, por fim, dispositivo. É o que se verifica de plano da mera leitura de fls. 802/809.

O *decisum* não é, ademais, *infra, citra, extra* ou *ultra petita*, de modo diverso do que alegam os autores. Como se infere do pedido inicial, os apelantes pleitearam a anulação do contrato ou, no caso de não ser atendido esse pedido principal, em pedido sucessivo, "para que sejam as requeridas compelidas" a "de alguma maneira", "cumprir exatamente, de modo rápido, eficaz, pleno, tudo o que foi prometido e contratado com os autores".

Desse modo, o Juízo *a quo* não deu razão aos apelantes quanto à alegação de que as rés teriam o dever legal ou contratual de garantir melhorias imobiliárias no entorno do empreendimento, julgando improcedente o pedido de anulação contratual. Todavia, a outra causa de pedir, que embasava o pedido de anulação, cuidava do desrespeito à qualidade de materiais e mão de obra contratados, sendo que esse argumento também foi apreciado pela Magistrada que sentenciou o feito, e desse modo, fundamentada a improcedência, afirmando-se que "nenhum dos documentos trazidos pelos autores informam que o material utilizado seria de alto padrão".

Negada a procedência do pedido principal de anulação do contrato, o que se deu por mais de um fundamento, conforme acima afirmado, o Juízo sentenciante passou à análise do pedido sucessivo. Por meio de tal petitório, os autores requereram à autoridade judicial que se encontrasse "alguma maneira" de compelir as rés ao cumprimento integral do contratado. Tal "maneira" encontrada em primeira instância resultou na condenação das rés à reforma os imóveis dos autores, a fim de sanar as fissuras e rachaduras resultantes da má execução do projeto de Engenharia, e a refazer o assentamento de azulejos, no prazo de 30 (trinta) dias a contar do trânsito em julgado da decisão.

Atendido, pois, o pedido sucessivo, determinado às rés o cumprimento da condenação em prazo razoável, a contar do trânsito em julgado da sentença, não se constatando, pois, vício de nulidade na análise do requerido nem na estrutura da decisão.

Em face da condenação, não se afastou a responsabilidade da CEF e, quanto à improcedência do pedido principal e atendimento ao pedido sucessivo, bem como respectiva fundamentação e a apreciação das provas dos autos, as razões suscitadas pelos autores referem-se ao mérito da lide e, assim, com ele serão analisadas, conforme segue. Não procede a afirmação de que os depoimentos pessoais dos autores sejam provas imprescindíveis ao deslinde da causa. Senão, vejamos.

Os pedidos dos autores têm, como causa de pedir, a alegada baixa qualidade dos materiais e da mão de obra utilizadas na construção de imóvel financiado sob as normas do SFH, bem como eventuais promessas a respeito das circunstâncias que envolvem o empreendimento no mercado imobiliário e que, por serem falsas, não atenderam às expectativas criadas nos autores. Estes são mutuários compradores que, se sentindo lesados, pedem a anulação do contratado perante as rés.

Ora, as promessas referentes ao imóvel referentes ao mercado imobiliário, e, ainda, à qualidade dos materiais e do mais necessário à construção do bem, não podem, para serem reconhecidos, ser objeto de prova exclusivamente testemunhal, muito menos se essa prova cuida exclusivamente de depoimento pessoal dos interessados.

No caso dos autos, como se verá, a prova documental, aliada à perícia judicial realizada a pedido dos autores, são suficientes à conclusão de que as rés não podem ser responsabilizadas pelas expectativas dos autores, mormente no que se refere à especulação imobiliária do empreendimento, ou mesmo em relação à "alta qualidade" dos materiais e do mais necessário à construção.

Dessa forma, não há que se falar em cerceamento de defesa, porquanto o valor da prova testemunhal, particularmente na hipótese dos autos, não seria suficiente a descaracterizar todo o demonstrado por meio de documentos e de perícia judicial, cuja valoração é livre, em que pese devidamente "escalonada" pelo Magistrado sentenciante.

A fundamentação da sentença, por sua vez, embora simples, é bastante clara e merece manutenção.

Quanto à alegação de especulação imobiliária não cumprida, não há obrigação legal ou contratual firmada pelas rés, quanto à garantia, e muito menos efetividade, de valorização da região na qual foi construído o

empreendimento. Como bem destacou o Juízo sentenciante, "o material de propaganda trazido pelos autores noticia a criação de um bairro novo, divulgando que pessoas conhecidas na sociedade local estavam adquirindo terrenos na localidade e que 5 mil metros quadrados da área eram destinados à construção de um moderno hotel em estilo americano", entendendo-se, pois, que o fato, por si só, não ensejaria justificativa suficiente à anulação do negócio.

Por outro lado, quanto à baixa qualidade do material e da mão de obra empregados pela construtora, o fato restou comprovado pela perícia judicial de fls. 649/674. No entanto, ao contrário do que alegam os autores, o contratado entre as partes não garantia aos mutuários material de nível superior à média do mercado, razão pela qual não se pode atender integralmente ao pedido dos autores, que argumentaram, nesse sentido, descumprimento do contratado.

A parcial procedência merece, pois, ser mantida, porquanto com esteio em perícia técnica, conclusiva da baixa qualidade de materiais e mão de obra utilizados na execução da obra, determinou-se o refazimento do contratado. Atendido, pois, o pedido sucessivo formulado pelos autores, determinada a reforma dos imóveis dos autores, garantindo-se, assim, o cumprimento integral do contratado, por meio da entrega dos bens em condições de habitação e nos moldes constantes da avença com uso e emprego de material e mão de obra condizentes com a média razoável que se encontra no mercado.

Apenas para que fique claro, a CEF, na condição de parte responsável pela liberação de valores no papel de agente fiscalizador do bom desempenho do projeto tal como cronograma físico e financeiro por ela mesma previamente aprovado, tem total responsabilidade, ainda que solidária, mantendo-se, pois, a condenação também quanto a essa ré, que também ora apela.

Superadas as preliminares suscitadas pelas partes e, mantida a fundamentação desenvolvida pelo Juízo *a quo*, não há razões para reforma da sentença apelada.

DA CAUTELAR PREPARATÓRIA

Acerca da sentença proferida em apenso, quanto aos Autos n. 2000.61.10.000854-0, não há razão para extinção da ação, porquanto ajuizada a principal, qual seja, a presente demanda. Assim, merece reforma a decisão de extinção da cautelar preparatória, para que o pedido seja julgado em seu mérito, mostrando-se nula a decisão apelada, o que decreto de ofício neste ato processual, porquanto, ajuizada a principal, a adequação ou não do pedido formulado pela parte é questão de mérito e, com ele, deve ser apreciado. Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA. FALTA DE AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

- Segundo nossa lei processual civil, em se tratando de medida cautelar de caráter preparatório, de natureza restritiva de direitos, deve a ação principal ser proposta no trintídio subsequente à data da efetivação da providência liminar, sob pena de cessar sua eficácia.

- A falta do ajuizamento da ação principal no prazo legal não implica, necessariamente, na extinção do processo sem julgamento do mérito, retirando, tão-somente, a eficácia da medida liminar anteriormente deferida no seu curso, que deve ter trâmite até o julgamento definitivo pela sentença.

- Recursos especiais não conhecidos.

(STJ, REsp n. 74.122, Rel. Min. Vicente Leal, j. 04.03.1999)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA. AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. TERMO INICIAL. PRAZO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 806 DO CPC.

- Em procedimentos cautelares preparatórios, o prazo decadencial de trinta dias para o ajuizamento da ação principal tem início com a concessão da cautela (liminar ou definitiva), irrelevante, portanto, a data da proposição da medida assecuratória.

- A ausência de ajuizamento da ação principal no prazo legal não implica, necessariamente, a extinção do processo cautelar, retirando, tão-somente, a eficácia da medida anteriormente deferida no seu curso, que deve ter seguimento até o seu julgamento definitivo (artigo 808, inciso I, do CPC).

- Recurso parcialmente conhecido.

(STJ, REsp n. 162.379, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 04.11.1999)

Passando à análise do pedido contido na cautelar, não merece procedência o pleito do autor Paulo Cezar Notário. O pedido formulado pelos autores nesta demanda, no que visava à anulação do contrato e devolução de valores pagos, foi julgado improcedente. Determinou-se, com a parcial procedência da demanda, apenas que se reforme o imóvel, para que o contrato seja atendido.

Dessa forma, não há que se falar em aceitar qualquer inadimplemento por parte dos mutuários e/ou devedores das prestações mensais decorrentes do mútuo firmado junto à CEF, o que, por sua vez, autoriza eventual execução judicial por falta de pagamento. Sendo assim, mantido na íntegra o contratado entre as partes, devendo a CEF cumprir sua parte na avença, não há razão para suspensão ou descumprimento da avença também por parte dos devedores do mútuo.

Como o pedido cautelar visa exclusivamente a suspensão da execução extrajudicial, bem como a presente

demanda principal não cuida das prestações mensais de mútuo, mas apenas da eventual anulação do contrato, que, repito, não foi admitida, não há razão, fática ou jurídica, que embase o pedido posto na referida cautelar. Sendo assim, **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido da cautelar em apenso, destacando-se que eventual debate acerca do contrato de mútuo e respectivas prestações/saldo devedor respectivos devem ser discutidos em ação própria.

Ante o até aqui exposto, com base no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos das partes e mantenho a sentença apelada tal como lançada. No que se refere à cautelar em apenso, preparatória a esta demanda, **ANULO**, de ofício, a sentença de fls. 251/253 (apenso), e **JULGO IMPROCEDENTE** o pedido inicial, **PREJUDICADA** a apelação do autor Paulo Cezar Notário.

Regularize-se o feito, juntando-se o termo de audiência e a constituição em apenso, que se encontram grampeados na contra capa dos autos.

Transitada esta em julgado, remetam-se os autos à origem.

Extraia-se cópia desta decisão, juntando-a aos autos em apenso.

Publique-se, intimem-se e cumpram-se as determinações acima, certificando-se o cumprimento.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Paulo Pupo

Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008452-77.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.008452-5/SP

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 : SUPERMERCADOS PAG POKO LTDA
ADVOGADO : ELOISE DE BAPTISTA CAVALLARI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União - Fazenda Nacional em face de sentença que decretou, *"de ofício, a prescrição da presente execução fiscal em relação aos sócios da executada, ainda não incluídos, nos termos do art. 40, § 4º da Lei 6.830/80, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC"* e declarou *"extinta a presente execução, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, c/c art. 598 do mesmo estatuto processual e art. 1º, última parte, da Lei 6.830/80, tendo em vista que, como a devedora principal não tem patrimônio para solver suas dívidas, e diante do fato da decretação da prescrição em relação aos sócios, o presente processo não encontra mais condições de procedibilidade. Carência superveniente de ação que se conhece, de ofício, a teor do art. 267, §3º do CPC."* (fl. 204/205).

A apelante alega que só há de se falar em prescrição intercorrente quando o feito executivo permanece arquivado durante um lapso de tempo no mínimo equivalente ao do prazo prescricional.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, verifica-se que o caso sob exame cinge-se à hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento da ação de execução em face dos sócios da empresa executada.

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.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1211213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN.

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento 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" (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009). Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006.

2. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade a jurisprudência do STJ, não merecendo reparos, pois, in casu, a empresa executada foi citada em 31/12/1992 e o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ocorreu em 29/04/2008 (fl. 205), ou seja: não houve a citação dos sócios dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da citação da empresa.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1308057/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio -gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO S. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE.

TEORIA DA "ACTIO NATA."

....

3. 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).

4. 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.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. 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)

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790.034/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, pena de prescrição. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1198750/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 23/11/2010)

Compulsando os autos, verifica-se que a ação executiva fiscal foi ajuizada em outubro de 2000 para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas (fls. 02/13). A pessoa jurídica restou citada em 14/12/2001 (fl. 49-v) e, somente em fevereiro de 2008, cerca de sete anos depois da citação da pessoa jurídica, a exequente requereu o redirecionamento da ação em face dos sócios (fls. 189), o que efetivamente gerou a prescrição intercorrente.

Ainda que não se possa acusar a União Federal de desidiosa no presente caso, a pretensão à citação dos sócios foi deduzida após o decurso de prazo quinquenal. De rigor, portanto, a extinção da execução em relação aos sócios gerentes.

No tocante à extinção do processo, sem resolução do mérito, por carência de ação diante da inexistência de patrimônio da empresa para responder pela ação, a r. sentença colide, de forma frontal, com o artigo 40 da LEF, que determina apenas a suspensão do feito, caso não sejam localizados bens do devedor, até o prazo máximo de um ano, com posterior arquivamento dos autos, retomando-se, no interregno, o processo se, eventualmente, forem encontrados bens, sem prejuízo da decretação, de ofício, da prescrição intercorrente, observada a prévia manifestação da exequente, quando decorridos cinco anos da baixa sem qualquer movimentação processual (Súmula 314/STJ).

Ainda que dissolvida irregularmente a empresa, com ou sem bens, não se extingue, em face dela, a execução fiscal, pois o efeito legal derivado de tal situação é o redirecionamento da ação para os responsáveis tributários, observados os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, ou a suspensão do feito, até o prazo máximo de um ano, com posterior arquivamento dos autos, conforme o disposto no artigo 40 da LEF.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, a fim de que tenha regular processamento a execução fiscal apenas em relação à empresa executada.

P.I.

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

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000089-86.2000.4.03.6116/SP

2000.61.16.000089-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : GERALDO GINI e outros
: HELIO GERALDO ALVES
: LUIZ CARLOS SANTOS
: SERGIO SOLER DA SILVA
: SIDNEI DONIZETI ALVES
ADVOGADO : MARCOS CAMPOS DIAS PAYAO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANA CRISTINA DE PAIVA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por Gerado Gini e Outros em face de sentença que julgou extinta a execução da obrigação de fazer com fundamento no artigo 794, inciso I, do Código de Processo Civil, tendo em vista o cumprimento da obrigação pela executada.

Os apelantes alegam, em resumo, que a executada não cumprira o julgado exequendo. Aponta a existência de equívocos nos cálculos elaborados pela Caixa Econômica Federal e Contadoria Judicial no tocante aos juros de mora. Outrossim, requer a reforma dos honorários advocatícios a fim de que sejam arbitrados na razão de 20% (vinte por cento) do valor devido aos recorrentes.

Transcorrido "in albis" o prazo para apresentação das contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Num breve resumo acerca dos fatos, tem-se que a r. sentença de fls. 231/241, julgou parcialmente procedente o pleito inaugural para condenar a Caixa Econômica Federal - CEF a creditar nas contas vinculadas ao FGTS da parte autora, segundo a data de opção de cada um de seus integrantes, se ainda estiverem ativas, o resultado do cômputo da correção monetária, relativos aos períodos de junho de 1987 (26,06%), janeiro de 1989 (42,72%), abril de 1990 (44,80%) e maio de 1990 (2,49%). *"Nesse caso, juros e correção monetária não serão devidos, em razão do lançamento do crédito com efeitos pretéritos e dada a impossibilidade do seu levantamento fora das hipóteses legalmente previstas;"* Dispôs, outrossim, que *"inativas as contas, os importes indenizatórios, conforme apurados em execução, deverão ser diretamente pagos à parte autora. As diferenças encontradas deverão ser monetariamente corrigidas, desde quando havidas, e acrescidas de juros de mora, de 0,5% (meio por cento) ao mês, contados da citação.* , bem como os honorários não serão devidos em razão da sucumbência recíproca.

Inconformadas, ambas as partes recorreram e, no mérito, dado parcial provimento ao apelo da CEF e negado provimento ao recurso dos autores. O v. acórdão manteve a r. sentença quanto à correção dos saldos das contas vinculadas nos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e abril de 1990 (44,80%), bem como no que diz aos juros de mora e honorários advocatícios. No que concerne à correção monetária decidiu que se dará nos termos do Provimento nº 24 /97 da COGE-3ª Região.

Em sede de execução do título judicial, os autores apresentaram os seus cálculos, fls. 307/313 e, por seu turno, a Caixa Econômica Federal carrou aos autos os extratos analíticos da conta vinculada da parte autora (fls. 354/374), além dos extratos comprobatórios dos créditos efetuados (fls. 400/404). Referida memória de cálculo restou impugnada pelos apelantes e os autos seguiram ao Contador Judicial para dirimir a controvérsia, que assim se manifestou:

"...informo a Vossa Excelência que os cálculos de liquidação apresentados pelo autor às fls. 307/313, restam prejudicados, pois os índices expurgados, determinados no julgado, foram aplicados sobre os saldos das contas nas datas dos respectivos saques, ou seja, foi utilizado o índice de janeiro/1989 (42,72%) sobre o saldo da conta na data do saque (A), gerando a diferença (B), sobre o total encontrado (C), foi empregado o índice de abril/1990 (44,80%), gerando então a diferença(D), que somadas as diferença (B) e (D) chegou-se ao valor devido (E), sendo este valor atualizado pela tabela de Ações Condenatórias em Geral e Repetição de Indébito, Provimento 24/1997 - COGE, (F) e aplicado os juros relativos ao período (G), obteve-se o total da condenação (H). Ocorre porém, os índices expurgados, deveriam incidir apenas na correção monetária do saldo das contas nos respectivos meses e com base no crédito de correção do FGTS (JAM), descontando o percentual já aplicado pela Caixa Econômica Federal-CEF.

O Réu às fls. 353/374, apresenta seus cálculos de liquidação de acordo com o julgado, detalhando nos demonstrativos, as observações mencionadas." (fl. 382)

A r. decisão de fl. 390 acolheu os cálculos apresentados pela Caixa Econômica Federal ao entendimento de que, de acordo com a informação da Contadoria Judicial, está em conformidade com o julgado, e atualizados nos termos do Provimento 24/97- COGE. Do decidido, interposto agravo de instrumento pela parte exequente, que teve o seguimento negado nesta Corte.

Reiteradas as informações prestadas pela Contadoria Judicial (fl. 406):

"... em cumprimento ao r. despacho de fl. 405, informo a Vossa Excelência que acerca das alegações apresentadas no Agravo de Instrumento (fls. 392/397), embora os índices expurgados determinados no julgado sejam referentes a 01/1989 e 04/1990, segundo a sistemática dos créditos de correção do FGTS aplicada à época, os mesmos foram efetivados em 03/1989 e 05/1990, respectivamente, daí o início do cálculo em 03/1989 e não 06/1989 como alegado, bem como as diferenças entre os índices expurgados e os aplicados sobre os depósitos incidem sobre a correção monetária do saldo da conta e não a aplicação simples do percentual determinado sobre o saldo da conta a época.

Outrossim, os requerentes fizeram os saques dos valores creditados (fls. 399/404), estes conforme cálculos acolhidos pelo r. despacho de fl. 390.

Assim, face ao exposto, reitero as informações prestadas às fls. 382, tornando os presentes autos a Vossa Excelência.

É a informação.

A superior consideração."

O parecer do contador Judicial deve ser acolhido, tendo em vista sua equidistância das partes e, conseqüentemente, sua imparcialidade na elaboração do laudo e, ainda, diante da presunção de que observou as normas legais pertinentes ao caso concreto.

Nesse sentido, transcrevo julgado da Primeira Turma deste Tribunal:

"FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. PLANOS ECONÔMICOS. EXECUÇÃO. LAUDO DA CONTADOR IA JUDICIAL ATESTANDO CORREÇÃO DOS CÁLCULOS DA CEF. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO PELO CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. A contadoria judicial prestou informações no sentido de que os cálculos apresentados pela parte autora estavam em discordância com a decisão exequenda e que, por outro lado, os depósitos realizados pela Caixa Econômica Federal na conta fundiária dos exequentes foram feitos em montante superior ao devido.

2. Sob o manto do princípio do livre convencimento motivado, assim como o MM. Juízo a quo, entendo que a contadoria judicial é órgão auxiliar do Juízo e detentor de fé-pública, razão pela qual reputo correto o parecer e os cálculos por ela apresentados.

3. Não procede a alegação formulada pelos apelantes no sentido de que os juros de mora foram computados a partir do trânsito em julgado, tendo em vista que os cálculos apresentados pela contador ia judicial indicam claramente os juros moratórias a partir da citação, bem como que os juros moratórios devem ser aplicados na base de 1% (um por cento) ao mês, uma vez que a presente ação foi ajuizada e a decisão exequenda transitou em julgado na vigência do Código Civil de 1916, que fixava os juros de mora em 6% (seis por cento) ao ano.

4. Recurso não provido.

(AC 96.03.073444-6, 1ª Turma, Rel. Desembargadora Federal Vesna Kolmar, J. 09/02/2010, DJF3 CJI 24/02/2010, pág. 60).

O apelo da parte exequente se sustenta na aplicabilidade dos juros de mora em 1% (um por cento) ao mês a partir de 11/01/2003, nos termos do artigo 406 do Código Civil c.c. artigo 161 do Código Tributário Nacional e na verba honorária, que entende devida à razão de 20% (vinte por cento) do valor devido aos recorrentes.

Entretanto, a questão dos juros de mora da forma aqui posta, sequer foi objeto de apreciação na instância "a quo", porquanto os exequentes não argüiram a matéria em suas impugnações. Assim, em tese, descabe a apreciação do tópico sob pena de supressão de instância. De qualquer forma, os cálculos da CEF se ativeram ao julgado exequendo quanto aos juros moratórios.

Despropositado, ainda, o pleito de fixação dos honorários advocatícios no montante de 20% (vinte por cento), visto que a sentença exequenda e o v. acórdão deste Tribunal que a confirmou, acobertados pelo manto da coisa julgada, decidiram pela sucumbência recíproca. A parte dispositiva do julgado exequendo traz que "*Honorários, nesse capítulo, não serão devidos, em razão da sucumbência recíproca experimentada.*"

A execução, portanto, deve obedecer aos parâmetros da coisa julgada, o que se verificou nos cálculos da CEF, corroborados pelos pareceres da Contadoria Judicial.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGÓ SEGUIMENTO à apelação.

P. Int.

Oportunamente, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001471-13.2000.4.03.6182/SP

2000.61.82.001471-1/SP

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 : CONDIMINIO EDIFICIO CLAUDIA
ADVOGADO : LUCIANA HELENA B CALDELLAS TEGON e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União - Fazenda Nacional, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com base no art. 794, inc. I, do CPC.

Em suas razões de apelação, a exequente alega que o INSS, após enviar aos contribuintes comunicado com valores errados para pagamento, enviou nova notificação esclarecendo o fato e convocando o executado a retirar a guia correta e quitar vantajosamente seus débitos nos termos da MP nº 75/02, o que não foi feito pelo executado no presente caso.

Requer, assim, a reforma da sentença para determinar o prosseguimento da execução fiscal pelo saldo remanescente do crédito.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Foi oferecida aos contribuintes a possibilidade de quitação de dívidas com amplos benefícios, consoante previsão contida na MP nº 75 de 24/10/2002.

Por problemas de processamento, ocorreu um erro no valor do débito, a DATAPREV calculou o valor em desacordo com a referida medida provisória, deixando de incluir, no valor devido, os juros de mora devidos a partir de fevereiro de 1999 e os honorários advocatícios. Tal ocorrência foi detectada e houve nova notificação, esclarecendo-se o fato ao contribuinte e convocando-o a retirar a guia correta.

Independentemente do segundo comunicado, o erro de cálculo quanto ao valor do débito não gera a quitação deste, pois decorre de lei, assim não há que se falar em extinção da execução por pagamento, pois os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade.

A Administração Pública pode rever seus próprios atos, reparando a conduta administrativa anterior, aplicando-se a autotutela.

Ressalte-se que não cabe a aplicação da segurança jurídica, pois esta não abarca a proteção contra erros como o em análise, até porque a coisa pública é indisponível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO DE VALOR MENOR DO QUE O DEVIDO, TENDO EM VISTA MONTANTE OFERECIDO PELA AUTARQUIA - COMUNICADO DO VALOR DO DÉBITO RESTANTE PELO INSS COM CONCESSÃO DE NOVO PRAZO PARA PAGAMENTO - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - OBEDIÊNCIA AOS DITAMES DA MP Nº 75/2002 - LEGALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO OCORRIDA, PROVIDAS. 1. As sentenças prolatadas contrárias às autarquias serão submetidas ao reexame necessário na medida em que reste satisfeita a norma contida no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil. 2. O INSS ofereceu aos contribuintes a possibilidade de quitação de dívidas com amplos benefícios conforme o teor da MP nº 75 de 24/10/2002; mas errou ao indicar o valor do débito a ser pago de modo mais vantajoso. 3. Reconhecido o erro enviou nova notificação esclarecendo o fato e convocando o executado a retirar a guia correta para que os devedores quitassem vantajosamente seus débitos nos termos da MP nº 75/02. 4. O erro da autarquia não faz nascer para o contribuinte direito de pagar débito fiscal menor. As receitas públicas só podem ser dispensadas pelo teor da lei - e medida provisória tem força de lei - e jamais pelo alvitre do agente público lançador. Assim, se a autarquia errou no cálculo do valor que o executado poderia pagar com as vantagens trazidas pela MP nº 75 tinha o dever de ofício de corrigir o equívoco jamais podendo abrir mão do saldo remanescente. 5. No âmbito da auto-tutela da Administração Pública vigora o princípio da revisão dos seus próprios atos de modo que a constatação da ilegalidade ou equívoco faz nascer para o agente público o ônus de reparar a conduta administrativa anterior. 6. A remoção do equívoco atendeu o princípio da moralidade na medida em que aos agentes públicos não é dado praticar comportamentos desconformes com o interesse da Administração a que pertencem, o que certamente ocorreria se fosse prestigiado o erro que rendeu prejuízo ao orçamento da seguridade. 7. Não houve violação ao princípio da boa-fé; não se pode presumir que todo aquele que erra o faz maliciosamente. 8. A legalidade não restou arranhada pela conduta da autarquia; ao contrário, procurou obedecer aos ditames da MP nº 75/2002 e nem seria esperável outro comportamento. 9. Apelação e remessa oficial, tida como ocorrida, providas. (TRF3 - AC 200703990103436 - PRIMEIRA TURMA - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - DJF3 DATA:29/05/2008)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PAGAMENTO COM BASE NA MP 75/02 - APURAÇÃO DE EQUÍVOCO NO VALOR ENVIADO AOS CONTRIBUINTE - LEGALIDADE DA COBRANÇA DO SALDO REMANESCENTE - IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1 - Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito, demonstrada restou a existência do débito exequendo, posto não ter efetivamente a parte contribuinte pago integralmente a dívida.

2 - Sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesta a cobrança deduzida.

3 - Como se observa do teor do petitório autárquico, as guias enviadas aos contribuintes com os benefícios da MP 75/02 continham erros em seus valores e, tratando-se de dinheiro público, por evidente não poderia o Poder Público deixar de corrigir o equívoco ocorrido e cobrar a cifra remanescente, com efeito. Precedente.

- 4 - Não se há de se falar em "direito adquirido", diante da inequívoca demonstração da Fazenda Pública de que equívoco ocorreu na geração daquela guia, descabendo à parte agravante enriquecer-se ilicitamente, data venia.
- 5 - O INSS evidenciou matematicamente a divergência entre os valores, não prosperando a intenção da parte contribuinte em tentar inverter o ônus da prova, pois de sua incumbência elucidar/provar não estava o primordial pagamento eivado de mácula.
- 6 - Improvimento ao agravo de instrumento.
(AI 200303000601900, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 19/08/2010)
TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO - MP 75/2002 - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.
1. Com a vigência da MP 75/2002, surgiu, para os contribuintes, a oportunidade de quitar o seu débito com a redução da multa em 50% e com dispensa dos juros vencidos até janeiro de 1999.
2. A guia para quitação do débito, acostada às fls. 323/323vº, foi expedida, pelo INSS, com valor menor que o devido, visto que deixou de incluir, no valor devido, os juros de mora devidos a partir de fevereiro de 1999 e os honorários advocatícios, estando, pois, em desacordo com a referida medida.
3. Tendo tomado conhecimento do erro, a Autarquia Previdenciária, na ocasião, cuidou de corrigi-lo, notificando os contribuintes do fato, como se vê de fls. 326/327.
4. A Lei 10637/2002, resultante da conversão da MP 66/2002 e MP 75/2002, reabriu o prazo para o pagamento até 31/01/2003 (art. 13). Todavia, não há, nos autos, qualquer prova no sentido de que a executada tenha efetuado o pagamento da diferença apurada pelo INSS no prazo concedido pela Lei 10637/2002, não mais fazendo jus aos benefícios concedidos pela MP 75/2002. Assim, deve a execução fiscal prosseguir, inclusive com a incidência integral dos juros e multa moratórios, excluindo-se, do montante devido, o valor recolhido (vide fl. 320).
5. Para fazer jus à redução da multa e à exclusão dos juros vencidos até janeiro de 1999, o pagamento deveria ter sido efetuado na forma e na condição estabelecidas na medida provisória ou na lei, não podendo o contribuinte pleitear parcelamento em forma diversa, nem o Fisco exigir além do cumprimento dessas condições. Assim também, não pode o Poder Judiciário reconhecer o direito à redução da multa e à exclusão dos juros vencidos até janeiro de 1999, se não demonstrado que o contribuinte efetuou o pagamento do débito na forma e na condição estabelecidas na MP 75/2002 ou na Lei 10636/2002.
6. Não pode o INSS renunciar a direitos patrimoniais sob sua administração, a não ser mediante expressa autorização legal, sendo oportuno lembrar que a MP 75/2002 facultou aos devedores a quitação do débito com a redução de 50% da multa e com dispensa dos juros vencidos até janeiro de 1999, e nada além disso.
7. Recurso provido. Sentença anulada.
- (AC 200203990176144, JUIZ HELIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, 08/07/2009)
TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO - MP 75/2002 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.
1. A presunção de liquidez e certeza do título executivo só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no art. 3º, § único, da LEF.
2. No caso concreto, a embargante alega que, com a vigência da MP 75/2002, surgiu, para a embargante, a oportunidade de quitar o seu débito com a redução da multa em 50% e com dispensa dos juros vencidos até janeiro de 1999.
3. A guia para quitação do débito, acostada à fl. 14, foi expedida, pelo Instituto-réu, com valor menor que o devido. Na verdade, conforme informa o INSS, na impugnação aos embargos, a DATAPREV calculou o valor em desacordo com a referida medida provisória, deixando de incluir, no valor devido, os juros de mora devidos a partir de fevereiro de 1999 e os honorários advocatícios.
4. A Lei 10637/2002, resultante da conversão da MP 66/2002 e MP 75/2002, reabriu o prazo para o pagamento até 31/01/2003 (art. 13). Todavia, no caso dos autos, a autora não realizou o pagamento da diferença apurada pelo INSS no prazo concedido pela Lei 10637/2002, tendo oposto estes embargos apenas em 30/09/2003. E, não tendo a embargante providenciado o pagamento da diferença apurada pelo INSS no prazo previsto no art. 13 da Lei 10636/2002, ela não faz mais jus aos benefícios concedidos pela MP 75/2002, devendo a execução fiscal prosseguir, inclusive com a incidência integral dos juros e multa moratórios, excluindo-se, do montante devido, o valor recolhido (vide fl. 15).
5. Para fazer jus à redução da multa e à exclusão dos juros vencidos até janeiro de 1999, o pagamento deveria ser pago na forma e na condição estabelecidas na medida provisória ou na lei, não podendo o contribuinte pleitear parcelamento em forma diversa, nem o Fisco exigir além do cumprimento dessas condições. Assim também, não pode o Poder Judiciário reconhecer o direito à redução da multa e à exclusão dos juros vencidos até janeiro de 1999, se não demonstrado que o contribuinte efetuou o pagamento do débito na forma e na condição estabelecidas na MP 75/2002 ou na Lei 10636/2002.
6. Não pode o INSS renunciar a direitos patrimoniais sob sua administração, a não ser mediante expressa autorização legal, sendo oportuno lembrar que a MP 75/2002 facultou aos devedores a quitação do débito com a redução de 50% da multa e com dispensa dos juros vencidos até janeiro de 1999, e nada além disso.

7. Recurso improvido. Sentença mantida.

(AC 200803990071324, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 08/10/2008)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - QUITAÇÃO DE DÍVIDA - MP 75/2002 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Não pode o INSS renunciar a direitos patrimoniais sob sua administração, a não ser mediante expressa autorização legal, sendo oportuno lembrar que a Medida Provisória 75/2002 facultou aos devedores a quitação do débito com a redução da multa e com dispensa dos juros vencidos até janeiro de 1999, e nada além disso.

2. No caso concreto, no valor pago pela parte autora, não foram computados os juros moratórios a partir de fevereiro de 1999.

3. Nos termos do art. 145, II, c.c. o art. 149, ambos do CTN, o lançamento pode ser revisto de ofício pela autoridade administrativa quando a lei assim o determine. E, no caso, a Lei 9784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, é expressa no sentido de que pode a Autarquia rever seus próprios atos.

4. Considerando que a administração pode rever os seus próprios atos, e não tendo a parte autora demonstrado que a retificação do lançamento estivesse eivado de ilegalidade ou qualquer outro defeito formal que pudesse inquiná-lo, é de se manter a sentença.

5. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL -1289029/SP, QUINTA TURMA, julg. 02/06/2008, Rel. RAMZA TARTUCE, DJF3 30/07/2008).

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, para determinar o prosseguimento da execução fiscal pelo saldo remanescente do crédito.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004038-75.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.004038-2/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: FERNANDO LUIZ QUAGLIATO e outro
	: JOAO LUIZ QUAGLIATO NETO
ADVOGADO	: ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO
	: CRISTIANE SILVA COSTA
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 98.00.00002-2 A Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Dê-se vista aos apelados da petição e documentos de fls. 545/554, pelo prazo legal.

Após, em nada sendo requerido e certificado o trânsito em julgado da decisão de fls. 542, encaminhem-se os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades de estilo.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0403021-60.1996.4.03.6103/SP

2001.03.99.024041-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FRANCISCO ALVES DE OLIVEIRA e outros
ADVOGADO : SONIA LEITE FERNANDES VILASBOA e outro
: MELISSA BILLOTA
: MARTINHO ALVES DOS SANTOS
APELANTE : BENEDITO LUIZ SALVADOR
: WANDER FARIAS
: MOACIR PEDROSO
: ANTONIO JOSE AQUEDA
: ELSO PINTO CABRAL
: DARCI FERREIRA PINTO CABRAL
ADVOGADO : SONIA LEITE FERNANDES VILASBOA e outro
APELANTE : PEDRO GOMES DOS SANTOS
ADVOGADO : MARTINHO ALVES DOS SANTOS
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 96.04.03021-3 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

Desistência

Trata-se de apelação interposta por servidores públicos federais. Às fls. 279/282, o apelante Pedro Gomes dos Santos, pleiteia a desistência da presente apelação. Assim, homologo o pleito de desistência do recurso para que produza os devidos efeitos de direito. Decorrido o prazo recursal, certifique a Secretaria o trânsito em julgado da homologação.

Após, tornem os autos conclusos para apreciação do recurso em relação aos demais autores.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040728-06.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.040728-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
APELANTE : DARKA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO ALBERTO MERENCIANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO : GERALDO ESEQUIEL LUCAS e outro
: JOAO TEIXEIRA LUCAS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00583-5 A Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Antes de apreciar o pedido de fls. 69/71, concedo o prazo de dez dias para que os Il. Patronos comprovem nos autos o cumprimento do disposto no artigo 45, do Código de Processo Civil.
Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011105-51.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.011105-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LINDALVA DOS ANJOS MIGOTTO e outro
: WALNEY LUIZ MIGOTTO
ADVOGADO : FERNANDO JOSE PERTINHEZ e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00111055120014036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Fixada sucumbência recíproca e ambas as partes condenadas no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em R\$ 1.000,00, observada a assistência judiciária no caso da parte autora.

O laudo pericial juntado às fls.317/362 e 421/425.

Recorre a CEF, requerendo a reforma da sentença e improcedência total do pedido inicial, bem como observância do princípio *pacta sunt servanda* e inversão da sucumbência.

Recorre a parte autora, sustentando a procedência integral do pedido de revisão das cláusulas contratuais, devendo ser observada a legislação do PES da época da assinatura do contrato.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

O contrato foi firmado em 29/07/1988, com aplicação do Sistema da Tabela *Price* (fls. 21/25). Há inadimplência desde fevereiro de 2001 (fls. 26/35).

TABELA PRICE

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim

pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*. A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "*Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limite legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH.*" (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

PES/CP - (Contratos entre 01/01/85 a 13/03/90)

O contrato discutido nesta demanda foi firmado entre as partes em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei 8.004/90). Assim, as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período.

A matéria foi regulamentada pelo mencionado Decreto-Lei nos seguintes termos:

"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.

§ 2º O reajuste da prestação ocorrerá no mês subsequente à data da vigência de aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos de aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente.

§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.

§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente".

A partir da edição do Decreto-Lei 2.240, de 31 de janeiro de 1985, por força de nova redação conferida ao § 2º do art. 9º acima transcrito, o reajuste da prestação passou a ser efetivado no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei.

Pelo critério de atualização das prestações mensais estabelecido nos dispositivos acima transcritos, observa-se que ficou assegurado ao mutuário a equivalência entre prestação e salário desde a primeira até a última prestação. Essa equivalência será mantida mesmo em caso de alteração de categoria profissional ou mudança de local de trabalho. É precisamente o que determina o § 6º supratranscrito.

Esse dispositivo determina a obrigação do mutuário comunicar ao agente financeiro qualquer alteração. A não comunicação, nos exatos termos do § 7º, traz como consequência a obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado. Equivale isto a dizer que, ainda que não comunicada a alteração de categoria profissional ou local de trabalho, não perderá o mutuário o direito de manutenção da equivalência salarial plena, competindo ao agente financeiro o cálculo de eventual diferenças. Isto porque a cláusula acima deve, a toda evidência, ser interpretada de forma equilibrada, ou

seja, a diferença apurada pode ser em favor do mutuante ou do mutuário.

Assim, ainda que não comunicada a tempo a alteração de categoria profissional ou de emprego, remanesce o direito do mutuário à manutenção da equivalência prestação/salário, nos termos em que estabelece o Decreto-Lei 2.164/86.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. VANTAGENS PESSOAIS INCORPORADAS DEFINITIVAMENTE AO SALÁRIO OU VENCIMENTO DO MUTUÁRIO. INCLUSÃO PARA FINS DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. PRECEDENTES. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE QUANTIAS PAGAS A MAIOR COM O SALDO DEVEDOR RESIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. QUESTÃO DECIDA MEDIANTE ANÁLISE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. SÚMULA 306/STJ.

(...)

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "as vantagens pessoais, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação das parcelas" (REsp 250.462/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 14.8.2000).

(...)

10. Havendo sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados, conforme o disposto na Súmula 306/STJ. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido, para: (a) afastar a limitação dos juros anuais; (b) declarar que as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário devem ser incluídas no reajuste das prestações dos contratos de financiamento regidos pelas normas do SFH, vinculados ao PES."

(STJ, REsp 866277/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 14/04/08)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL-TR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. SÚMULA 7/STJ. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. LIMITAÇÃO DE JUROS. TAXA EFETIVA DE JUROS. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PREQUESTIONAMENTO.

I - Não se viabiliza o especial pela indicada ausência de prestação jurisdicional, porquanto verifica-se que a matéria em exame foi devidamente enfrentada, emitindo-se pronunciamento de forma fundamentada, ainda que em sentido contrário à pretensão dos recorrentes. A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.

(...)

IV - O PES somente se aplica para o cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo incabível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor, o qual deverá ser atualizado segundo o indexador pactuado, em obediência às regras do SFH.

(...)

Agravo improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1097229/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 05/05/09)

"SFH. PES/CP. LIMITADOR UPC + 7%. CES. RESTITUIÇÃO.

1. O Plano de equivalência Salarial, o PES; PES/CP ou PES/PCR, quando inserido no pacto do SFH, limita os reajustes das prestações à variação salarial do mutuário conforme sua categoria profissional, ou ainda, limita o percentual de comprometimento da renda (PCR). Ao mutuário autônomo, profissional liberal, etc., utiliza-se a variação do salário mínimo, matéria esta já sumulada nesta Corte através o verbete nº 39.

2. No caso da aplicação do limitador equivalente ao UPC acrescido de 7% em contrato de mútuo habitacional com previsão da cláusula PES/CP, este somente deverá ser aplicado se decorrente de disposição contratual.

3. É legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da integralidade do encargo mensal, mesmo antes do advento da Lei n.º 8.692/93.

4. A restituição deve se dar mediante compensação, na forma simples, com as prestações vincendas, já que somente na hipótese de inexistirem prestações vincendas é que o mutuário faz jus à restituição, com fulcro no art. 23 da Lei nº 8.004/90.

5. Apelação parcialmente provida."

(TRF 4ª Região, AC 0005802-71.2003.404.7001, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE

14/04/10)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. REVISIONAL. PES/CP. CDC. CES. TABELA PRICE. JUROS. LIMITES. ANATOCISMO. PLANO COLLOR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA.

(...)

2. Constando no instrumento do contrato a previsão de reajuste das prestações pelo PES/CP, a sua aplicação independe de manifestação expressa do mutuário. Segundo entendimento predominante no egrégio Superior Tribunal de Justiça, contudo, incluem-se as vantagens pessoais obtidas, no curso do contrato, pelo mutuário.

3. A partir de dezembro de 1985, outro parâmetro entra em cena no tocante ao reajuste dos encargos mensais, qual seja, o número de salários mínimos equivalente ao valor da primeira prestação, após a alteração da categoria profissional para a de "autônomos", como limite à variação.

(...)

9. O art. 23 da Lei 8.004/90 prevê expressamente a possibilidade de restituição dos valores eventualmente pagos a maior pelo mutuário, mas não em dobro. No caso dos autos, apurado em futura liquidação saldo favorável aos mutuários, os valores deverão ser utilizados para abater eventual débito dos mutuários ou saldo devedor residual, pois o contrato não possui cobertura pelo FCVS.

10. Ônus sucumbenciais por conta da parte autora (artigo 21, § único, do CPC)."

(TRF 4ª Região, AC 2002.71.00.048704-2, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DE 31/05/10)

Cumpra destacar ainda, a existência de copiosa jurisprudência do E. STJ e desta E. Corte sobre o tema, firmando sólida posição a favor do distanciamento entre o PES/CP para correção da prestação, e da TR para correção do saldo devedor (STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701423171, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, j. 18/09/07, DJ 01/10/07, p. 288; STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 629159 / SC, Relator Ministro Aldir Passarinho, j. 15/02/05, DJ 07/08/06 p. 227; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 747965 / RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 10/08/06, DJ 28.08.2006 p. 285; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 2007.03.99.050607-5, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02/02/09, DJF3 10/03/09, p. 271).

CES

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado pela RC 36/69 do BNH, reiterado na Resolução Bacen 1446/88, Circular nº 1278/88 e, atualmente na Lei nº 8.692/93. Consiste em uma taxa incidente sobre o valor do encargo mensal, com o objetivo de compensar os efeitos decorrentes do desequilíbrio entre os reajustes da prestação e do saldo devedor, decorrentes da diferença de datas de reajuste de um e de outro.

O CES é inerente ao próprio PES, como fator necessário à manutenção do equilíbrio financeiro entre reajustamento das prestações e reajuste do saldo devedor, de forma a ocorrer uma amortização maior no saldo devedor durante o cumprimento do prazo contratual, culminando com um resíduo menor ao final do mesmo.

Exige-se, contudo, previsão contratual para legitimar a cobrança do CES:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL - SFH - (...) POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - (...) - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

9. Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, este colegiado firmou entendimento no sentido da admissibilidade da sua cobrança, na hipótese de pacto celebrado pelo PES - Plano de Equivalência Salarial, desde que previsto contratualmente, como no caso concreto, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93.

(...)

12. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1017999/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Fed. Conv. TRF 1ª Região, DJe 29/09/08)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 182/STJ.

INAPLICABILIDADE. ATAQUE ESPECÍFICO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DA PARTE AGRAVANTE.

(...)

7. Se previsto contratualmente, legal é a utilização do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial.

(...)

10. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL."

(STJ, AgRg no Ag 894059/RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 06/10/10)

Na presente demanda, o contrato prevê expressamente a incidência do CES, devendo ser mantido no cálculo da primeira prestação.

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares

de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil.

Para evitar o "descasamento" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional.

Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada com fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (*STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/95, pág. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - rel. Ministro Fernando Gonçalves - DJ 01.02.2006, p. 560*). Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

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.

FORMA DE AMORTIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES

A amortização do valor pago pela prestação mensal do montante do saldo devedor é questão já pacificada pelo STJ na Súmula 450: "*Nos contratos vinculados ao SFH, a atualização do saldo devedor antecede sua amortização pelo pagamento da prestação.*".

Reiterado o posicionamento do STJ no julgamento do REsp 1110903, que apreciando a questão em Recurso Repetitivo, mantendo o entendimento da Súmula 450.

Com isso, consolidou-se o posicionamento acerca da legalidade na incidência de correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes de sua amortização mensal pelo valor da prestação e encargos (*STJ, AGRESP 200802306894, Rel. Des. Fed. Conv. do TJ/AP Honildo Amaral de Mello Castro; TRF 3ª Região, AC 200161030018279, Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI 09/09/10, p. 380; TRF 4ª Região, AC 00345778520064047100, Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 14/04/10*).

AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - LAUDO PERICIAL

Em contratos com a existência da cláusula PES aplicada ao reajuste das prestações, quando não suficiente o valor desta para o pagamento dos juros mensais, estes retornam ao saldo devedor, ocasionando a incidência de juros sobre juros no mês seguinte. Este fenômeno chama-se amortização negativa ou anatocismo, situação proibida no ordenamento jurídico brasileiro, questão inclusive objeto da Súmula 121 do STF (*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*).

Assim, se comprovada pela perícia a ocorrência da amortização negativa, é imperativo que a parcela dos juros não amortizada pelo pagamento da prestação mensal seja colocada em conta apartada do saldo devedor (*STJ, AgRg no REsp 933928 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 04/03/10; TRF 3ª Região, AC 200561000198091, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI 27/05/10, p. 100; TRF 4ª Região, AC 2003.71.13.003239-0, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, D.E. 26/05/10*).

Sobre essa questão, o Superior Tribunal de Justiça apreciou o Recurso Especial nº 1.070.297 e firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da

Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

INCIDÊNCIA DO IPC DE MARÇO/ABRIL DE 1990, 84,32% - PLANO COLLOR

A coerência interna do sistema de custeio do Sistema Financeiro da Habitação está a depender da uniformidade de seu trato com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e com as Cadernetas de Poupança.

Para os dois últimos, é absolutamente pacífica a jurisprudência dando conta da obrigatoriedade de correção de seus saldos, na competência março/abril de 1990, pelo índice de 84,32% que, aliás, apesar de alguma desinformação, foi administrativamente pago a todos os trabalhadores e poupadores.

Solução outra não haveria para os saldos devedores do SFH. Também eles foram corrigidos pelo mesmo percentual, nada havendo de lesivo nessa uniformidade de condutas.

DA URV

Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais. A Unidade Real de Valor foi instituída pela Medida Provisória 434/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a finalidade de servir provisoriamente como padrão de valor monetário até a futura emissão do Real, garantindo que essa então futura moeda deixasse de sofrer os efeitos naturais do resíduo inflacionário decorrente dos diversos planos econômicos estabelecidos no país.

Determinou a lei, em seu art. 18, que o salário mínimo fosse convertido em URV no dia 1º de março de 1994, mediante a divisão do valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais equivalente em URV do último dia de cada um desses meses, extraindo-se, então, a média aritmética de tais valores.

A Resolução BACEN 2.059/94 regulamentou a matéria determinando que os contratos que tivessem o mês de março como mês de referência teriam suas prestações reajustadas nos termos da metodologia estabelecida na Medida Provisória 434/94, utilizada para a conversão dos salários em URV. Equivale isto a dizer que não haveria qualquer desigualdade nas fórmulas de conversão de salários e reajuste de prestações, garantindo-se, desta maneira, a preservação da equivalência salarial.

Quanto aos meses subsequentes, a mencionada Resolução determinou que os reajustes das prestações acompanhassem rigorosamente a variação da paridade entre o cruzeiro real e a URV. Essa correlação determinada no ato normativo assegurou, em tese, a completa vinculação entre a renda e a prestação, nos termos em que foi contratualmente estabelecida.

Não bastasse isso, a Resolução ainda contém dispositivo que ressalva expressamente a possibilidade de solicitação de revisão da prestação, na forma da legislação vigente, aos mutuários cujo reajuste de prestação, em cruzeiros reais, for superior ao aumento salarial efetivamente percebido. Tal disposição torna inconsistente qualquer alegação de vício decorrente da preservação de direitos assegurados pela legislação anterior ou pelas regras contratualmente estabelecidas.

E nos termos do contrato e da legislação específica do sistema financeiro da habitação, caberia aos mutuários, em cada caso concreto, comprovar perante o agente financeiro que o reajuste da prestação foi superior ao devido, considerando-se o aumento salarial que tiveram no período.

ÔNUS DA PROVA

O ônus da prova, nos termos do artigo 333, inciso I, do CPC, incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito, ou seja, o *ônus probandi incumbit actor*.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

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*).

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a

Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, 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 (*TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007*).

TEORIA DA IMPREVISÃO

A aplicação da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modificação drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o à impossibilidade de cumprimento da obrigação.

Entretanto, as oscilações contratuais decorrentes da inflação - fato inerente à economia brasileira - e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

Há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*), é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor, o que não ocorreu no caso dos autos.

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da parte autora e da CEF para reformar a sentença em parte, para manter a incidência do CES no cálculo da primeira prestação e a conversão da URV da forma como foi realizada pela CEF.

Mantenho a sucumbência recíproca.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021275-82.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.021275-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO	: SERGIO DIAS DO COUTO JUNIOR
ADVOGADO	: ROSANA MARTINELLI e outro
PARTE RE'	: IGOR RICARDO ALBANDES CUNHA e outros
	: ANDRE LUIS CAVALLI DE OLIVEIRA
	: JOAO PAULO CUNHA
	: SINVAL JOSE DA SILVEIRA JUNIOR
	: FERNANDO LUIZ PARANHOS SILVA
	: LEONARDO DE QUADROS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária com pedido de tutela antecipada interposta por policial federal pertencente à classe especial, ou seja, ultima referência de cargos de agentes da Polícia Federal.

Busca o autor provimento jurisdicional que lhe assegure o direito de preferência em relação aos outros candidatos para nomeação no cargo de Agente ou Delegado da Polícia Federal, caso seja aprovado. Narra o autor que existe uma carreira de policial federal, criada pelo Decreto-lei 2.251/85 e que o Decreto-lei 2.320/87 estabeleceu e fixou as formas de preenchimento dos cargos de Delegado de Polícia Federal. Este preenchimento poderia ocorrer de duas maneiras: 50% das vagas mediante concurso público e 50% em razão de promoção dos servidores ocupante das categorias funcionais de nível médio da carreira. Para os últimos, deveria haver uma habilitação em curso de treinamento profissional, realizado pela Academia Nacional de Polícia. Ademais, a Lei 9.014/95 em seu artigo 2º menciona a carreira policial federal e a Lei 9.266/96, que revogou a anterior, também dispõe a progressão na referida carreira.

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 99/100).

A r. sentença julgou improcedente a presente ação. Consignou o magistrado que o instituto da progressão funcional não foi recepcionado pela nova ordem constitucional. Condenou o autor a pagar à ré honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Em suas razões de apelação, a União insurge-se apenas no tocante aos honorários advocatícios. Afirma que a fixação não se deu no molde do parágrafo 3º, do artigo 20 do Código de Processo Civil e que o valor arbitrado é irrisório.

Subiram os autos com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a controvérsia apenas no tocante à verba honorária arbitrada na sentença.

Não assiste razão à apelante.

Com efeito, observo que por se tratar de provimento do pedido inicial, a hipótese é regida pelo §4.º do artigo 20, do Código de Processo Civil. Destarte, o juiz não está adstrito entre o mínimo de 10% (dez por cento) e o máximo de 20% (vinte por cento) estabelecidos pelo §3º do citado art. 20, que exige, expressamente, a edição de provimento condenatório.

Cuidou o legislador de possibilitar ao magistrado a utilização da equidade para nortear o *quantum* da verba honorária quando não houver valor condenatório.

In casu, o i. magistrado fixou os honorários em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Esse valor, saliente-se, é o mesmo valor atribuído à causa pelo autor, valor este que não foi impugnado pela União.

Considero razoável a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 500,00, uma vez que a demanda não envolveu questão de grande complexidade.

A própria norma processual orienta o magistrado para que sejam atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS DEFINIDOS PELOS §§ 3º E 4º DO ART. 20 DO CPC. REDUÇÃO.

DESCABIMENTO. I - A fixação da verba advocatícia, na hipótese dos autos, deve atender aos princípios da razoabilidade e da equidade, bem como remunerar o trabalho desenvolvido pelo causídico. No caso dos autos, por ter este efetuado a defesa do apelado quanto à meação sobre o bem penhorado, foi justa e arbitrada com equidade a condenação da apelante ao pagamento de honorários advocatícios. II - Dessa forma, a fixação da verba honorária, devida pela apelante, a despeito de se submeter à regra do § 4º do art. 20 do CPC, não estando o Juízo adstrito ao percentual mínimo de 10% (dez por cento) e máximo de 20% (vinte por cento), deve obediência aos parâmetros previstos nas alíneas a, b e c do § 3º daquele mesmo artigo 20, competindo ao juiz atentar para os critérios, ali elencados, dentre eles, o grau de zelo do profissional, a natureza e a importância da causa, não se afigurando excessiva a condenação em R\$ 500,00 (quinhentos reais), na espécie. III - Apelação desprovida. Sentença confirmada. (TRF 1, AC 200801990585450, DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA PRUDENTE, e-DJF1 DATA:29/04/2011 PAGINA:598)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, nego seguimento à apelação da União.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023887-90.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023887-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : JOSE DE JESUS PEREIRA
ADVOGADO : VERA LUCYLIA CASALE e outro

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se o apelado acerca do pedido formulado à fl. 129, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 01 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00026 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027156-40.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.027156-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : ADEMIR MONTEIRO DA SILVA e outros
: JANE APARECIDA ADONIS DA SILVA
: MARISA DA SILVA
ADVOGADO : HUMBERTO CARDOSO FILHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDVALDO DE OLIVEIRA DUTRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL objetivando o reconhecimento de excesso de execução.

Em 27.04.2006 a MMª magistrada *a qua* proferiu a sentença de fls. 80/81, **julgando parcialmente procedentes os embargos para adequar o valor da execução ao cálculo elaborado pela Contadoria do Juízo às fls. 62/65.** Em razão da sucumbência recíproca, determinou a distribuição proporcional da sucumbência a cada uma das partes.

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte por força do reexame necessário.

DECIDO.

A sentença proferida em sede de embargos opostos pela Fazenda Pública à execução de título judicial, julgando-os

improcedentes ou parcialmente procedentes, não está sujeita ao duplo grau obrigatório, porquanto inexistente previsão para isso no artigo 475 do Código de Processo Civil. A propósito, veja-se a jurisprudência:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL EM EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL OPOSTOS PELA FAZENDA NACIONAL. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, II, DO CPC. DESCABIMENTO.

1. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Nacional não está sujeita à remessa oficial do art. 475, II, do CPC.

2. Recurso Especial provido.

(REsp 1064371/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 04/05/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO PARA FINS DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INVIABILIDADE. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROPOSTOS PELA FAZENDA PÚBLICA. REMESSA NECESSÁRIA. ART. 475, II, DO CPC. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES.

1. Aclaratórios recebidos como Agravo Regimental. Aplicação do Princípio da Fungibilidade Recursal.

2. Inviável a análise pelo STJ de questão constitucional, ainda que para interposição de Recurso Extraordinário.

3. Embora os Embargos à Execução, por tratar-se de ação autônoma, possam ser desapensados do processo principal, cabe às partes colacionar as peças relevantes ao deslinde da controvérsia, sob pena de não-provimento do recurso, consoante disposto no art. 736 do Código de Processo Civil.

4. Nos termos do art. 475, II, do CPC, não se sujeitam ao reexame necessário as sentenças que julgam improcedentes os Embargos à Execução opostos pela Fazenda Pública. Precedentes do STJ.

5. Agravo Regimental não provido.

(EDRESP 200502040364, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:21/08/2009.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONVERTIDO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, CPC. DESCABIMENTO.

A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao reexame necessário (art. 475, II, do CPC), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do CPC. Precedentes da Corte Especial.

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 808057/DF, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 27/02/2007, DJ 02/04/2007 p. 302)

Assim, não conheço do reexame necessário.

Ante o exposto, considerando que a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao reexame necessário.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005435-20.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.005435-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

APELANTE : Uniao Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 215/1359

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : CARMEM CENIRA PINTO LOURENA MELO e outros
: DENISE LAPOLLA DE PAULA AGUIAR ANDRADE
: JOAO JOSE DA ROCHA
: LENITA SANTOS SIMOES
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
PARTE AUTORA : ELIANE PIROLO

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pela UNIÃO, objetivando o reconhecimento de excesso de execução, para que sejam acolhidos os seus cálculos, no valor de R\$ 12.132,52, para junho/2001.

Impugnação às fls. 92/95.

Cálculos da Contadoria às fls. 100/106, que apurou o valor devido em R\$ 24.920,84, atualizado em junho/2001.

Intimados, embargados e embargante discordaram dos cálculos (fls. 114/115 e 117/120).

Novamente remetidos os autos à Contadoria, apurou-se o valor total de R\$ 13.866,00, para junho de 2001 (fls. 123/128).

Por fim, em novos cálculos, a Contadoria apurou o valor de R\$ 15.178,52, para junho/2001 (fls. 139/145).

Em manifestação, os embargados discordaram dos cálculos (fls. 152); já a União, concordou (fls. 155).

Em 24.02.2008, o MM. magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 159/162, **acolhendo parcialmente os embargos para determinar o prosseguimento da execução nos termos do cálculo da Contadoria de fls. 139/145**. Reconhecendo a sucumbência recíproca, não impôs condenação em verba honorária.

Irresignada, a UNIÃO apelou pleiteando a condenação dos embargados ao pagamento de honorários advocatícios ao argumento de que não houve sucumbência recíproca, pois seus embargos só não foram acolhidos no que atine à extinção da execução em relação a Eliana Pirolo. Houve, portanto, sucumbência mínima da União, devendo os apelados serem condenados ao pagamento de honorários advocatícios.

Contrarrazões às fls. 182/187.

DECIDO.

Analisando os autos constato que os embargados, ora apelados, apresentaram cálculos no valor de R\$ 273.848,64, para 31.08.2001. A UNIÃO embargou a execução sustentando a existência de excesso, apresentando conta no valor de R\$ 12.132,52, para 30.06.2001. Remetidos os autos à Contadoria, esta apurou como devido o valor de R\$ 15.178,52, para junho/2001. Seguiu-se sentença acolhendo parcialmente os embargos para determinar o prosseguimento da execução nos termos dos cálculos da Contadoria.

Verifica-se, portanto, que os embargados *decaíram da maior parte do montante da execução*, impondo-se a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em favor da UNIÃO, não havendo motivo para se reconhecer a existência de sucumbência recíproca.

Para corroborar, colaciono precedentes do STJ:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 535 DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO TOTALMENTE ACOLHIDOS. SUCUMBÊNCIA DO EMBARGADO. HONORÁRIOS FIXADOS COM FULCRO NO ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA CAUSA. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS ACOLHIDOS. O acolhimento total dos embargos à execução impõe ao vencido (exequente) o pagamento das verbas sucumbenciais, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC.

Embargos de declaração acolhidos para esclarecer que a base de cálculo da verba honorária deve corresponder ao valor da causa fixado na ação de embargos à execução.

(EARESP 200701830233, FELIX FISCHER, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:11/05/2009.)

EXECUÇÃO. EMBARGOS. EXCESSO. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS. Ofende o Art. 20, caput, do CPC, a sentença que acolhe embargos à execução, reduzindo o valor cobrado, e, apesar disso, deixa de fixar honorários em favor do embargante.

(RESP 200701227575, HUMBERTO GOMES DE BARROS, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2008.)

Na fixação dos honorários cabe ao magistrado tomar em consideração a regra inserta no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, segundo a qual nas execuções, embargadas ou não, os honorários advocatícios devem ser fixados mediante apreciação equitativa do juiz.

Para corroborar, colaciono precedentes do STJ e desta Corte:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. CRITÉRIO LEGAL DE FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PERCENTUAL DO VALOR DEDUZIDO DA EXECUÇÃO. INVALIDADE.

1. Nos embargos à execução, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

2. A invocação de critério diverso na fixação dos honorários advocatícios na execução é ilegal, somente tendo cabimento quando em obséquio mesmo à apreciação equitativa do juiz.

3. O reexame da justiça do valor dos honorários, quando fixado segundo o critério legal, salvo se ínfimo ou exorbitante, é vedado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados.

(EAG 200900875300, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:21/09/2009 RSTJ VOL.:00216 PG:00045.)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. HONORÁRIOS FIXADOS SEGUNDO APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. ART. 20, PARÁGRAFO 4º. DO CPC. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos Embargos à Execução os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do Juiz, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º., do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AGA 201000077343, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:13/09/2010.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. 28,86%. VERBA HONORÁRIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 20 DO CPC. SUCUMBÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Dessume-se do feito que, efetivamente, os embargados decaíram da maior parte do montante da execução, de modo que lhes compete responder pelo pagamento dos honorários de advogado relativamente a estes embargos, considerando-se que a verba honorária constitui ônus do processo e deve ser suportada pelo vencido, a teor do art. 20 do CPC.

2. Tendo em vista a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios da sucumbência são fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

3. Apelação provida. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 1129567 Rel. Des. Ramza Tartuce, DJF3 26.05.2011, p. 1108)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROCEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO PARA 5% SOBRE O VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. INTELIGÊNCIA DO § 4º DO ART. 20 DO CPC. PRETENSÃO DE MAJORAÇÃO REJEITADA.

1. Não havendo condenação, a fixação dos honorários deve ser feita mediante apreciação equitativa pelo magistrado, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC, observando-se as alíneas a, b e c do § 3º do mesmo dispositivo legal.

2. Ante a procedência dos embargos à execução opostos pela União, os honorários foram fixados em irrisórios R\$ 500,00 (quinhentos reais).

3. Considerando os valores a serem executados (R\$ 12.673,99), os honorários advocatícios devem ser fixados em 5% sobre o valor da causa nos embargos (R\$ 22.990,00), quantia suficiente a remunerar o trabalho prestado e condizente com a natureza da causa, de pouca complexidade.

4. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1472966, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 24.02.2011, p. 373)

Assim, considerando a pequena complexidade dos embargos, e tomando também em consideração o excesso de execução, condeno os embargados ao pagamento de honorários advocatícios em favor da UNIÃO, os quais fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Ante o exposto, considerando que a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça, com fulcro no art. 557, do Código de Processo Civil **dou provimento à apelação** apenas para condenar os embargados ao pagamento de honorários advocatícios de R\$ 2.000,00, atualizados monetariamente a partir desta data.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006781-91.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.006781-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA APARECIDA SOARES
ADVOGADO : PAULO ROBERTO LAURIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA ROCCO MAGALHAES GUIZARDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL à execução de título judicial proposta por MARIA APARECIDA SOARES visando a implantação do reajuste de **28,86%** em sua folha de pagamento.

Na peça inicial o INSS sustentou, em síntese, que a Lei nº 8627/93 já conferiu à embargada um reajuste de 31,82%, estando cumprida a obrigação.

Impugnação às fls. 33/35.

Os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, que se manifestou às fls. 42.

Em 24.05.2007, o MM. magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 70/77, **acolhendo os embargos à execução e declarando a inexistência de valores a serem pagos à embargada em face da condenação nos autos em apenso, extinguindo a obrigação de fazer processada nos autos principais**. Condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa.

Irresignada, a embargada apelou sustentando, em síntese que: (a) o acórdão prolatado no processo de conhecimento, que reconheceu os seu direito ao percentual de 28,86%, não contém qualquer previsão, direta ou indireta, de compensação do percentual com eventuais reajustes concedidos pela aplicação da Lei nº 8627/93, de forma que a sentença recorrida, ao determinar a compensação, violou a *res judicata*; (b) a sentença afronta a regra inserta no art. 475-G do CPC. Pugna pelo provimento do recurso, extirpando-se da sentença impugnada a previsão de compensação de eventuais reajustes concedidos pela Lei nº 8627/93.

Contrarrazões às fls. 94/99.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia posta em deslinde diz respeito à possibilidade ou não de realização de compensação, em sede de execução, entre o percentual de 28,86% e os reajustes já concedidos aos servidores públicos pela Lei nº 8627/93, quando a r. sentença condenatória silencia a respeito.

O recurso deve ser provido, uma vez que a sentença, ao determinar a compensação entre o percentual de 28,86% e os reajustes já concedidos pela Lei nº 8627/93, está em confronto com a jurisprudência dominante dos tribunais superiores.

É cediço que o percentual de 28,86% deve ser compensado com os reajustes diferenciados já concedidos aos servidores públicos pelas Leis nº 8622/93 e 8627/93. A matéria, inclusive, encontra-se sumulada pelo Supremo Tribunal Federal:

Súmula 672. O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.

No entanto, consoante entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, se a compensação não for determinada pela sentença ou pelo acórdão exequendo, no processo de conhecimento, não pode ser realizada em sede de execução, sob pena de acinte contra a coisa julgada. Confira-se:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE VENCIMENTOS: 28,86%. Lei 8.627/93. COMPENSAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA.

I. - Tendo o acórdão exequendo não determinado a compensação do reajuste de 28,86% com os valores já recebidos com base na Lei 8.627/93, proferido em data anterior ao julgamento do EDRMS 22.307/DF pelo Supremo Tribunal Federal, descabe, em fase de liquidação, promover a compensação de valores, sob pena de ofensa à coisa julgada.

II. - Agravo não provido.

(AI-AgR 448845, CARLOS VELLOSO, STF)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO COM A COMPLEMENTAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO-CABIMENTO. CONTROVÉRSIA DIRIMIDA À LUZ DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 990.284/RS JULGADO PELA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE SUPERIOR. ARTIGO DE LEI APONTADO COMO VIOLADO NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULA N. 282/STF.

1. A matéria inserta no art. 468 do CPC não foi debatida pelo acórdão hostilizado, de modo que não foi atendido o requisito inarredável do prequestionamento. Incidência, na espécie, da Súmula n. 282/STF.

2. O Tribunal de origem adotou posicionamento consonante ao desta Corte Superior, segundo o qual, "se a sentença que embasa o título exequendo não determina a necessidade de compensação do índice do 28,86% com outros reajustes, não pode tal compensação ser discutida em sede de execução de sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada" (REsp-638.821, Ministro Arnaldo Lima, DJ de 10.10.05). Veja-se também o AgRg no Ag-882.621, Ministro Nilson Naves, DJ de 11.2.08.

3. Ademais, a Terceira Seção, em julgamento do Recurso Repetitivo norteador da matéria, realizado em 26/11/2008, REsp 990.284/RS, da lavra da Exma. Sra. Min. Maria Thereza de Assis Moura, se posicionou no sentido de que é vedada a compensação do reajuste com valores pagos a título de complementação do salário mínimo por terem natureza distintas.

4. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 201001486796, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 26/11/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA.

1. "Tanto a jurisprudência desta Corte quanto a do Supremo Tribunal Federal já firmaram entendimento no sentido de que nos casos em que o título executivo não prevê a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por força das Leis n.s 8.622/93 e 8.627/93, esta não pode ser acolhida em sede de execução, sob pena de afronta direta à coisa julgada." (AgRg no REsp 844.386/SC, Rel. Ministro CELSO

LIMONGI - DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 03/11/2009)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200801032310, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, 18/10/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA. JUROS DE MORA MANTIDOS NO PATAMAR DE 1% AO MÊS.

1- **Tanto a jurisprudência desta Corte quanto a do Supremo Tribunal Federal já firmaram entendimento no sentido de que nos casos em que o título executivo não prevê a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por força das Leis n.s 8.622/93 e 8.627/93, esta não pode ser acolhida em sede de execução, sob pena de afronta direta à coisa julgada.**

2- Quanto aos juros de mora, a Jurisprudência desta Corte continua firme no entendimento de que a regra inserta no artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24/08/2001, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes, é da espécie de norma instrumental material, razão pela qual não deve incidir nos processos em andamento. No caso dos autos, tendo a ação de conhecimento sido ajuizada antes da edição da aludida MP, ficam mantidos os juros no percentual de 1% ao mês.

3- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200600934726, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, 03/11/2009)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO RECONHECIDA. AGRAVO REGIMENTAL. REAJUSTE DE 28,86%. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando presente, ao menos, uma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Omissão reconhecida no tocante à alegação de coisa julgada.

3. **Segundo compreensão firmada pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, "não sendo determinada, na sentença exequenda, a compensação do reajuste de 28,86% (vinte e oito vírgula oitenta e seis por cento), devido aos servidores públicos, com os valores pagos a título dos reposicionamentos previstos nas Leis nºs 8.622/1993 e 8.627/1993, tal questão não pode ser discutida na execução, em respeito à coisa julgada."** (EREsp nº 553.379/PE, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 20/11/2006).

4. Embargos declaratórios acolhidos com efeitos modificativos.

(EARESP 200701890516, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, 10/08/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE. 28,86%. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA. DETERMINAÇÃO. TÍTULO EXEQUENDO. COISA JULGADA. OFENSA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 22.307-7, entendeu ser devido aos servidores públicos civis o reajuste de 28, 86%, compensados os valores pagos a título de reposicionamento previsto nas Leis n. 8.622/93 e 8.627/93.

2. **Nos casos em que o título exequendo não faz referência à compensação do aludido índice com os reajustes concedidos por força das Leis n.s 8.622/93 e 8.627/93, esta não pode ser acolhida em sede de execução, sob pena de afronta direta à coisa julgada.**

3. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200701642400, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 09/03/2009)

Considerando que o acórdão prolatado por esta Corte (fls. 89/93), datado de 10.11.1998, deu provimento ao recurso da embargada/apelante para conceder-lhe a incorporação, aos seus vencimentos, do percentual de 28,86%, retroativamente a janeiro de 1993, sem fazer qualquer menção à compensação com reajustes já concedidos por força das Leis nº 8622/93 e 8627/93, nos termos da jurisprudência remansosa colacionada, não poderia o MM. magistrado *a quo* realizar a compensação em sede de execução e considerar cumprida a obrigação de fazer.

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria já foi assentada em jurisprudência dos tribunais superiores, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir desta data, tendo em vista a natureza repetitiva da demanda e o trabalho desempenhado pelo procurador da embargada.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003868-21.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003868-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SOTRANGE TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : RICARDO DA COSTA RUI
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

Manifeste-se a agravante quanto ao Agravo Legal interposto pela União às fls. 358/362.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007559-33.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.007559-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MAKOPIL EMPREENDIMENTOS DE OBRAS LTDA e outros
: ZENAS JOSE PIRES
: EGIDIO PIRES DO AMARAL
ADVOGADO : IVAN CARLOS DE ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União - Fazenda Nacional, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com base no art. 794, inc. I, do CPC.

Em suas razões de apelação, a exequente alega que o INSS, após enviar aos contribuintes comunicado com valores errados para pagamento, enviou nova notificação esclarecendo o fato e convocando o executado a retirar a guia correta e quitar vantajosamente seus débitos nos termos da MP nº 75/02, o que não foi feito pelo executado no presente caso.

Requer, assim, a reforma da sentença para determinar o prosseguimento da execução fiscal pelo saldo

remanescente do crédito.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Com contrarrazões, os autos vieram a esta Corte.

É o relatório.
Decido.

Foi oferecida aos contribuintes a possibilidade de quitação de dívidas com amplos benefícios, consoante previsão contida na MP nº 75 de 24/10/2002.

Por problemas de processamento, ocorreu um erro no valor do débito, a DATAPREV calculou o valor em desacordo com a referida medida provisória, deixando de incluir, no valor devido, os juros de mora devidos a partir de fevereiro de 1999 e os honorários advocatícios. Tal ocorrência foi detectada e houve nova notificação, esclarecendo-se o fato ao contribuinte e convocando-o a retirar a guia correta.

Independentemente do segundo comunicado, o erro de cálculo quanto ao valor do débito não gera a quitação deste, pois decorre de lei, assim não há que se falar em extinção da execução por pagamento, pois os atos da administração pública gozam de presunção relativa de legalidade e veracidade.

A Administração Pública pode rever seus próprios atos, reparando a conduta administrativa anterior, aplicando-se a autotutela.

Ressalte-se que não cabe a aplicação da segurança jurídica, pois esta não abarca a proteção contra erros como o em análise, até porque a coisa pública é indisponível.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PAGAMENTO DE VALOR MENOR DO QUE O DEVIDO, TENDO EM VISTA MONTANTE OFERECIDO PELA AUTARQUIA - COMUNICADO DO VALOR DO DÉBITO RESTANTE PELO INSS COM CONCESSÃO DE NOVO PRAZO PARA PAGAMENTO - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - OBEDIÊNCIA AOS DITAMES DA MP Nº 75/2002 - LEGALIDADE. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO OCORRIDA, PROVIDAS. 1. As sentenças prolatadas contrárias às autarquias serão submetidas ao reexame necessário na medida em que reste satisfeita a norma contida no §2º do art. 475 do Código de Processo Civil. 2. O INSS ofereceu aos contribuintes a possibilidade de quitação de dívidas com amplos benefícios conforme o teor da MP nº 75 de 24/10/2002; mas errou ao indicar o valor do débito a ser pago de modo mais vantajoso. 3. Reconhecido o erro enviou nova notificação esclarecendo o fato e convocando o executado a retirar a guia correta para que os devedores quitassem vantajosamente seus débitos nos termos da MP nº 75/02. 4. O erro da autarquia não faz nascer para o contribuinte direito de pagar débito fiscal menor. As receitas públicas só podem ser dispensadas pelo teor da lei - e medida provisória tem força de lei - e jamais pelo alvitre do agente público lançador. Assim, se a autarquia errou no cálculo do valor que o executado poderia pagar com as vantagens trazidas pela MP nº 75 tinha o dever de ofício de corrigir o equívoco jamais podendo abrir mão do saldo remanescente. 5. No âmbito da auto-tutela da Administração Pública vigora o princípio da revisão dos seus próprios atos de modo que a constatação da ilegalidade ou equívoco faz nascer para o agente público o ônus de reparar a conduta administrativa anterior. 6. A remoção do equívoco atendeu o princípio da moralidade na medida em que aos agentes públicos não é dado praticar comportamentos desconformes com o interesse da Administração a que pertencem, o que certamente ocorreria se fosse prestigiado o erro que rendeu prejuízo ao orçamento da seguridade. 7. Não houve violação ao princípio da boa-fé; não se pode presumir que todo aquele que erra o faz maliciosamente. 8. A legalidade não restou arranhada pela conduta da autarquia; ao contrário, procurou obedecer aos ditames da MP nº 75/2002 e nem seria esperável outro comportamento. 9. Apelação e remessa oficial, tida como ocorrida, providas. (TRF3 - AC 200703990103436 - PRIMEIRA TURMA - DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO - DJF3 DATA:29/05/2008)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PAGAMENTO COM BASE NA MP 75/02 - APURAÇÃO DE EQUÍVOCO NO VALOR ENVIADO AOS CONTRIBUÍNTES - LEGALIDADE DA COBRANÇA DO SALDO REMANESCENTE -

IMPROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO

1 - Consoante decorre de toda a instrução colhida ao longo do feito, demonstrada restou a existência do débito exequendo, posto não ter efetivamente a parte contribuinte pago integralmente a dívida.

2 - Sendo o pagamento a forma consagradamente mais satisfativa de extinção da obrigação tributária e do crédito, dela decorrente, consoante inciso I do art. 156, do CTN, revela-se manifesta a cobrança deduzida.

3 - Como se observa do teor do petitório autárquico, as guias enviadas aos contribuintes com os benefícios da MP 75/02 continham erros em seus valores e, tratando-se de dinheiro público, por evidente não poderia o Poder Público deixar de corrigir o equívoco ocorrido e cobrar a cifra remanescente, com efeito. Precedente.

4 - Não se há de se falar em "direito adquirido", diante da inequívoca demonstração da Fazenda Pública de que equívoco ocorreu na geração daquela guia, descabendo à parte agravante enriquecer-se ilicitamente, data venia.

5 - O INSS evidenciou matematicamente a divergência entre os valores, não prosperando a intenção da parte contribuinte em tentar inverter o ônus da prova, pois de sua incumbência elucidar/provar não estava o primordial pagamento eivado de mácula.

6 - Improvimento ao agravo de instrumento.

(AI 200303000601900, JUIZ SILVA NETO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 19/08/2010)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO - MP 75/2002 - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA ANULADA.

1. Com a vigência da MP 75/2002, surgiu, para os contribuintes, a oportunidade de quitar o seu débito com a redução da multa em 50% e com dispensa dos juros vencidos até janeiro de 1999.

2. A guia para quitação do débito, acostada às fls. 323/323vº, foi expedida, pelo INSS, com valor menor que o devido, visto que deixou de incluir, no valor devido, os juros de mora devidos a partir de fevereiro de 1999 e os honorários advocatícios, estando, pois, em desacordo com a referida medida.

3. Tendo tomado conhecimento do erro, a Autarquia Previdenciária, na ocasião, cuidou de corrigi-lo, notificando os contribuintes do fato, como se vê de fls. 326/327.

4. A Lei 10637/2002, resultante da conversão da MP 66/2002 e MP 75/2002, reabriu o prazo para o pagamento até 31/01/2003 (art. 13). Todavia, não há, nos autos, qualquer prova no sentido de que a executada tenha efetuado o pagamento da diferença apurada pelo INSS no prazo concedido pela Lei 10637/2002, não mais fazendo jus aos benefícios concedidos pela MP 75/2002. Assim, deve a execução fiscal prosseguir, inclusive com a incidência integral dos juros e multa moratórios, excluindo-se, do montante devido, o valor recolhido (vide fl. 320).

5. Para fazer jus à redução da multa e à exclusão dos juros vencidos até janeiro de 1999, o pagamento deveria ter sido efetuado na forma e na condição estabelecidas na medida provisória ou na lei, não podendo o contribuinte pleitear parcelamento em forma diversa, nem o Fisco exigir além do cumprimento dessas condições. Assim também, não pode o Poder Judiciário reconhecer o direito à redução da multa e à exclusão dos juros vencidos até janeiro de 1999, se não demonstrado que o contribuinte efetuou o pagamento do débito na forma e na condição estabelecidas na MP 75/2002 ou na Lei 10636/2002.

6. Não pode o INSS renunciar a direitos patrimoniais sob sua administração, a não ser mediante expressa autorização legal, sendo oportuno lembrar que a MP 75/2002 facultou aos devedores a quitação do débito com a redução de 50% da multa e com dispensa dos juros vencidos até janeiro de 1999, e nada além disso.

7. Recurso provido. Sentença anulada.

(AC 200203990176144, JUIZ HELIO NOGUEIRA, TRF3 - QUINTA TURMA, 08/07/2009)

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - PAGAMENTO PARCIAL DO DÉBITO - MP 75/2002 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A presunção de liquidez e certeza do título executivo só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no art. 3º, § único, da LEF.

2. No caso concreto, a embargante alega que, com a vigência da MP 75/2002, surgiu, para a embargante, a oportunidade de quitar o seu débito com a redução da multa em 50% e com dispensa dos juros vencidos até janeiro de 1999.

3. A guia para quitação do débito, acostada à fl. 14, foi expedida, pelo Instituto-réu, com valor menor que o devido. Na verdade, conforme informa o INSS, na impugnação aos embargos, a DATAPREV calculou o valor em desacordo com a referida medida provisória, deixando de incluir, no valor devido, os juros de mora devidos a partir de fevereiro de 1999 e os honorários advocatícios.

4. A Lei 10637/2002, resultante da conversão da MP 66/2002 e MP 75/2002, reabriu o prazo para o pagamento até 31/01/2003 (art. 13). Todavia, no caso dos autos, a autora não realizou o pagamento da diferença apurada pelo INSS no prazo concedido pela Lei 10637/2002, tendo oposto estes embargos apenas em 30/09/2003. E, não tendo a embargante providenciado o pagamento da diferença apurada pelo INSS no prazo previsto no art. 13 da Lei 10636/2002, ela não faz mais jus aos benefícios concedidos pela MP 75/2002, devendo a execução fiscal prosseguir, inclusive com a incidência integral dos juros e multa moratórios, excluindo-se, do montante devido, o valor recolhido (vide fl. 15).

5. Para fazer jus à redução da multa e à exclusão dos juros vencidos até janeiro de 1999, o pagamento deveria

ser pago na forma e na condição estabelecidas na medida provisória ou na lei, não podendo o contribuinte pleitear parcelamento em forma diversa, nem o Fisco exigir além do cumprimento dessas condições. Assim também, não pode o Poder Judiciário reconhecer o direito à redução da multa e à exclusão dos juros vencidos até janeiro de 1999, se não demonstrado que o contribuinte efetuou o pagamento do débito na forma e na condição estabelecidas na MP 75/2002 ou na Lei 10636/2002.

6. Não pode o INSS renunciar a direitos patrimoniais sob sua administração, a não ser mediante expressa autorização legal, sendo oportuno lembrar que a MP 75/2002 facultou aos devedores a quitação do débito com a redução de 50% da multa e com dispensa dos juros vencidos até janeiro de 1999, e nada além disso.

7. Recurso improvido. Sentença mantida.

(AC 200803990071324, JUIZA RAMZA TARTUCE, TRF3 - QUINTA TURMA, 08/10/2008)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - QUITAÇÃO DE DÍVIDA - MP 75/2002 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Não pode o INSS renunciar a direitos patrimoniais sob sua administração, a não ser mediante expressa autorização legal, sendo oportuno lembrar que a Medida Provisória 75/2002 facultou aos devedores a quitação do débito com a redução da multa e com dispensa dos juros vencidos até janeiro de 1999, e nada além disso.

2. No caso concreto, no valor pago pela parte autora, não foram computados os juros moratórios a partir de fevereiro de 1999.

3. Nos termos do art. 145, II, c.c. o art. 149, ambos do CTN, o lançamento pode ser revisto de ofício pela autoridade administrativa quando a lei assim o determine. E, no caso, a Lei 9784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, é expressa no sentido de que pode a Autarquia rever seus próprios atos.

4. Considerando que a administração pode rever os seus próprios atos, e não tendo a parte autora demonstrado que a retificação do lançamento estivesse eivado de ilegalidade ou qualquer outro defeito formal que pudesse inquiná-lo, é de se manter a sentença.

5. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, APELAÇÃO CÍVEL -1289029/SP, QUINTA TURMA, julg. 02/06/2008, Rel. RAMZA TARTUCE, DJF3 30/07/2008).

Destarte, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO apelação e à remessa oficial, para determinar o prosseguimento da execução fiscal pelo saldo remanescente do crédito.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030900-73.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.030900-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy
AGRAVANTE : JULIO LERARIO e outros
: MARIA JOSE ARDITO LERARIO
: VITO JULIO LERARIO
: MARINA HELENA ANITA VICARI LERARIO
: NICOLINO LERARIO e outro
: YOLANDA APPARECIDA CARDAMONE LERARIO
: RAUL ARDITO LERARIO
: LUIZ IERVOLINO espolio e outro
ADVOGADO : ROBERTO ELIAS CURY
REPRESENTANTE : MILTON LERARIO IERVOLINO
AGRAVANTE : MARIA LERARIO IERVOLINO
: ALBERICO MARQUES DA SILVA espolio

ADVOGADO : ROBERTO ELIAS CURY
REPRESENTANTE : REYNALDO DIAS DE MORAES E SILVA
AGRAVANTE : LUIZA BLAZQUEZ POLO
ADVOGADO : MARCO CESAR DE ARRUDA GUERREIRO
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOSE JORGE NOGUEIRA MELLO
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.04.23245-3 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

JULIO LERARIO e outros atravessam petição nos autos (fls. 415), requerendo a correção de erro material, vez que constou do acórdão a expressão "há empecilho ao levantamento de valores a título de indenização", quando o escoreito seria "não há empecilho ...".

Entendo que assiste razão aos postulantes, razão pela qual, com fundamento no artigo 463, inciso I, do Código de Processo Civil - que entendo aplicável à espécie -, retifico o acórdão de fls. 411/413 verso para corrigir erro material, nos seguintes termos:

- onde se lê "A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que em se tratando de execução definitiva, há empecilho ao levantamento dos valores a título de indenização, nem mesmo a exigência de caução",

- deve ser lido "A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que em se tratando de execução definitiva, **não** há empecilho ao levantamento dos valores a título de indenização, nem mesmo a exigência de caução".

A correção do erro constatado, na forma acima delineada, harmoniza-se com a linha de julgamento adotada pela Corte no caso concreto, mostrando-se decorrência lógica da motivação constante do acórdão.

Intimem-se as partes.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

Wilson Zauhy

Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007517-02.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.007517-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MOACIR EDUARDO ARMELIM
ADVOGADO : HELENA PEDRINI LEATE e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Moacir Eduardo Armelino em face da União objetivando o seu retorno à função de médico do trabalho, para a qual foi desviado, bem como seja determinado o pagamento dos vencimentos a que faz jus no referido cargo.

Narra o autor que ingressou no serviço público, em 1984, no extinto Instituto Nacional de Assistência Médica da Previdência Social (INAMPS), vinculado ao Ministério da Previdência e Assistência Social, onde exerceu as funções de médico fisiatra. Em razão da sua especialização em medicina hiperbárica, o Ministério do Trabalho providenciou a sua movimentação *ex officio* para seus quadros. Acrescenta que a mudança, do Ministério da Previdência e Assistência Social para o Ministério do Trabalho, trouxe benefícios para a administração ante a necessidade da então Divisão de Segurança e Medicina do Trabalho por profissionais com sua especialização. Aduz que exerceu diversas atividades típicas e características de Médico do Trabalho no período de 1987 a 1993. No entanto, em 1993, veio a ser informado que deveria assumir lotação no âmbito do Serviço de Assistência Médica da Delegacia Regional do Trabalho. Sustenta que essa convocação, para área diversa da qual foi

designado (medicina do trabalho) contrariou o fulcro de seu chamamento para a área específica relacionada com Segurança e Medicina do Trabalho.

Sustenta que a administração compeliu-o a exercer suas funções na área de Medicina do Trabalho, pelo que não pode agora determinar seu retorno às funções anteriores, pertinentes à "Clínica Geral". Busca tutela jurisdicional para que a administração seja compelida a mantê-lo nas funções de Médico do Trabalho, bem como remunerá-lo de acordo com essa especialização.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos e extinguiu o processo, nos termos do art. 269, I e IV do Código Processual Civil. Condenou o autor ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% do valor da causa.

Em suas razões de apelação, o autor reitera os argumentos aduzidos na inicial e pugna pela reforma da sentença. Subiram os autos, com contrarrazões, nas quais a União sustenta, preliminarmente, a impossibilidade jurídica do pedido.

É a síntese do necessário.

Decido.

A preliminar de impossibilidade jurídica do pedido se confunde com o mérito e com ele será analisada.

Cinge-se a demanda quanto ao retorno do autor à função de Médico do Trabalho para a qual foi desviado, bem como à percepção de remuneração compatível com essa função.

O autor prestou concurso para área geral da Medicina no entanto, em razão da necessidade do serviço, foi desviado para exercer a função de Médico do Trabalho em 1987. Em 1993, a administração determinou o seu retorno para a função pública original. O autor pleiteia o sua manutenção na área para a qual foi desviado. Da análise dos autos percebe-se que o autor, de fato, foi desviado de sua função pública original. É incontroverso nos autos que o autor se submeteu a concurso público para o cargo de Médico, entretanto, foi desviado do exercício de suas funções próprias para exercer as funções e atribuições de Médico do Trabalho.

Vem a juízo requerer sua manutenção nas funções de Médico do Trabalho. Ou seja, pretende, na verdade, a perpetuação de uma situação irregular.

Aquele que presta concurso público para determinado cargo não pode pretender a migração para outro cargo sob a alegação de que tem exercido as atribuições do referido cargo.

A Constituição Federal disciplinando a matéria, determina no artigo 37, II: a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

Assim, a ocorrência de desvio de função é irregularidade administrativa, não gerando ao servidor público direitos relativos ao cargo ao qual está desviado. Pois, caso contrário se estaria criando outra forma de investidura em cargos públicos, não atinente ao princípio da legalidade. Dessa forma, não cabe ao Judiciário ratificar essa irregularidade e determinar que o autor se mantenha na função para a qual foi desviado.

Quanto ao pedido de pagamento da remuneração equivalente ao cargo que exerceu, observo que embora não faça jus ao reenquadramento no cargo pretendido, tem o servidor direito a receber a diferença das remunerações, como indenização, sob pena de enriquecimento sem causa do Estado.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROFESSOR. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS VENCIMENTAIS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos casos de desvio de função, conquanto não tenha o servidor direito à promoção para outra classe da carreira, mas apenas às diferenças vencimentais decorrentes do exercício desviado, tem ele direito aos valores correspondentes aos padrões que, por força de progressão funcional, gradativamente se enquadraria caso efetivamente fosse servidor daquela classe, e não ao padrão inicial, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da isonomia e de enriquecimento sem causa do Estado (REsp. 1.091.539/AP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 30.03.2009).

2. Agravo Regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça - ADRESP nº 1107109 - Quinta Turma - Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - DJE: 25/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DESVIO DE FUNÇÃO CONFIGURADO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS DEVIDAS. PRECEDENTES DO STJ E STF. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. INTELIGÊNCIA ART. 20, § 4º DO CPC. 1. O servidor que trabalhou em desvio de função, tem direito ao recebimento, a título de indenização, dos valores resultantes da diferença entre os vencimentos do cargo ocupado e da função efetivamente exercida, sob pena de locupletamento indevido da Administração. Precedentes do STJ e STF. 2. Prescrição quinquenal das parcelas anteriores à data da propositura da ação que se reconhece, a teor do que dispõe a Súmula 85, do STJ. 3. Verba honorária fixada em R\$1.000,00, a teor do disposto no Art. 20, § 4º, do CPC, por se tratar de sucumbência

da Fazenda Pública e tendo em vista o grau de complexidade da causa. 6. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento."

(TRF Terceira Região - AC nº 96030587320 - Quinta Turma - Relator: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - DJU: 25/03/2008, PÁGINA: 401)

No entanto, o desvio funcional do apelante deixou de ocorrer em 1993, quando a administração determinou seu retorno às funções no Serviço de Assistência Médica.

Destarte, o caso em comento requer a aplicação do disposto no art. 1º do Decreto 20.910/32 que preleciona :

"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."

Transcorridos mais de cinco anos do da última remuneração devida, há que ser reconhecida a prescrição. In casu, o autor exerceu suas funções como médico do trabalho até 1993, quando foi designado seu retorno à função pública original, somente ingressou com a presente demanda em 09/04/2002.

Ressalto que o processo administrativo instaurado não teve o condão de suspender a prescrição, uma vez que não tratou, especificamente, das diferenças remuneratórias ora pleiteadas. O objeto do processo foi apurar o "abandono de emprego; desvio de função e pagamento da GEFA" (fls. 234/237). Outrossim, a medida cautelar ajuizada não suspendeu o prazo prescricional uma vez que não tratou do pagamento das diferenças salariais pretendidas.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014336-52.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.014336-2/SP

RELATORA	: Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE	: MARIA UVIZA DE CARVALHO DA PAZ
ADVOGADO	: REGIANE CRISTINA FERREIRA BRAGA e outro
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro
APELADO	: OS MESMOS
No. ORIG.	: 00143365220024036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se a apelante sobre o pedido de fl. 244.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

00034 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014989-54.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.014989-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
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 : FUJI PHOTO FILM DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00149895420024036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 18/07/2002 por FUJI PHOTO FILM DO BRASIL LTDA em face do Instituto Nacional do Seguro Social, hoje sucedido pela União Federal (Fazenda Nacional), com o escopo de **anular o débito fiscal consubstanciado na NFLD nº 32.680.960-0**.

Sustenta a parte autora que uma parte dos débitos consubstanciados na NFLD nº 32.680.960-0 estaria extinta pela decadência, além de que os valores pagos aos seus empregados a título de *ressarcimento de despesas de quilometragem* têm natureza indenizatória e não remuneratória, o que afasta a incidência das contribuições previdenciárias e a favor de terceiros. Aduz, subsidiariamente, a inconstitucionalidade da taxa SELIC, ilegalidade da imputação de solidariedade aos diretores da autora e inconstitucionalidade das contribuições ao SAT e ao SEBRAE.

À causa foi atribuído o valor de R\$ 3.800.000,00 (fls. 23).

Apresentado laudo pericial (fls. 1301/4000).

Sentença de fls. 4141/4155 (suplementada por decisão de fls. 4189/4191): julgou **procedente** o pedido para desconstituir a NFLD nº 32.680.960-0, bem como declarar nulos os atos dela decorrentes, em parte pela decadência, em parte pela ilegal incidência de contribuições sobre valores que não constituem remuneração, mas sim indenização. Condenou a União ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios à base de 1% sobre o valor atualizado da causa, em atenção ao disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Às fl. 4191v foi deferido o pedido de tutela antecipada para suspender a exigibilidade do crédito tributário consubstanciado na NFLD nº 32.680.960-0, mantendo-se, porém, a carta de fiança bancária oferecida até o trânsito em julgado do presente feito. Determinou-se o cancelamento da carta de cobrança nº 74/2010, expedida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo/SP.

Apela a União Federal (Fazenda Nacional) requerendo a reforma da sentença em face da legalidade da incidência de contribuições previdenciárias incidentes sobre os desembolsos da empresa em favor de seus empregados para a locomoção deles em serviço, pois somente a exibição de notas fiscais de despesas contemporâneas e relacionadas, aptas para demonstrar que o dinheiro desembolsado pela empresa em favor de seus empregados foi gasto *realmente para a finalidade ligada ao trabalho* é que poderia afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre a folha de salários, nos termos do artigo 28, § 9º, letra "s", da Lei nº 8.212/91 (fls. 4198/4207).

Com contrarrazões de apelação (fls. 4211/4219) os autos foram remetidos a esse Tribunal.

Decido.

A apelação e a remessa oficial podem ser julgadas em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue.

Deixo anotado que sendo as contribuições sociais subespécies do gênero "tributos", devem atender o art. 146, III, 'b' da CF/88 que dispõe caber à Lei Complementar estabelecer "normas gerais" em matéria de legislação tributária, inclusive no tocante a decadência e prescrição. Assim, a matéria atualmente, ou melhor, após o advento da Constituição Federal - que recepcionou o Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66) - deve ser regrada pelos seus artigos 173 e 174, sendo certo que o **prazo é quinquenal** e no caso da decadência (direito de constituir o crédito) inicia-se no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado no

caso de não ter havido o pagamento (artigo 173, inciso I, do CTN) ou, no caso de pagamento parcial, o termo inicial deve coincidir com a data da ocorrência do fato gerador (artigo 150, § 4º, do CTN).

A propósito, tal entendimento restou confirmado com a edição da Súmula Vinculante nº 08 do Supremo Tribunal Federal com o seguinte discurso: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Assim, passo a análise do caso concreto.

No caso dos autos anoto que houve o pagamento parcial dos débitos e está sendo discutida a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito nº 32.680.960-0 na qual estão sendo cobrados os fatos geradores **de janeiro de 1988 a dezembro de 1997** (fls. 180/199). O lançamento da mencionada notificação ocorreu em 30 de novembro de 1998 (fl. 180).

Assim, entendo estar correta a sentença quando acolheu a decadência do direito do INSS, hoje substituído pela União Federal, de constituir o crédito tributário relativamente às obrigações cujos fatos geradores ocorreram de **01/88 a 11/93**, porquanto esgotado com relação a essas obrigações o prazo de cinco anos nos termos do artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional.

No mérito, a questão posta nos autos reside em determinar se as verbas pagas a título de "reembolso de quilometragem" pagas pela requerente aos seus funcionários, integram o salário de contribuição.

Cumpra repisar que a Seguridade Social é custeada por toda a sociedade bem como através de contribuições sociais das empresas, dos trabalhadores, do ente público e dos concursos de prognósticos, sendo que as contribuições dos empregados e das empresas incidirão conforme preceitua o art. 195, I, "a", da Constituição Federal:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

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"

As contribuições sociais são calculadas com base no salário-de-contribuição que está previsto nos incisos de I a IV do art. 28 da Lei nº 8.212/91 podendo ter a seguinte definição:

"...o salário-de-contribuição é a base de cálculo sobre a qual irão incidir as alíquotas da contribuição previdenciária. O conceito de salário-de-contribuição irá depender, porém, do segurado que irá contribuir para o sistema, podendo, portanto, ser distinto em relação a cada um deles" (Sergio Pinto Martins, Direito da Seguridade Social, 19ª edição, ed. Atlas, 2003, p.143).

A controvérsia noticiada diz respeito à exigibilidade de contribuições sociais incidentes sobre parcelas que a requerente entende que não configurariam contraprestação pelo trabalho, mas sim indenização.

A Constituição não faz referência apenas à folha de salários, mas também aos demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física (art. 195, I, "a").

A contribuição da empresa será calculada, nos termos do art. 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91, à razão de vinte por cento (20%) *'sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestam serviços, destinadas a restituir o trabalho, qualquer que seja sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador'*.

Efetivamente, a previsão legal é de que a contribuição social a cargo da empresa incide "sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título", aqui abrangidas outras remunerações que não salário.

Sucedendo que o "reembolso de quilometragem" constitui inegável verba de natureza indenizatória, não se caracterizando como rendimento do trabalho, uma vez que inexistente prestação laboral *imediate* vinculada à verba paga pela empresa ao empregado; existe, sim, indenização feita pela empregadora ao seu trabalhador em virtude de um dispêndio feito por ele em favor da prestação laboral, mas não a título de rendimento do trabalho. Por tal razão não pode integrar a base de cálculo do referido artigo 22, inciso I, da Lei nº 8.212/91.

O art. 28, § 9º, "s", da Lei nº 8.212/91 afasta a incidência da contribuição quanto ao ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado, quando devidamente comprovadas, verba esta que a empresa denomina de "Reembolso de Quilometragem".

Como bem salientou o MM. Juízo *a quo* na r. sentença a fl. 4151/4152:

"...

A alguns empregados foi paga de forma esporádica, em intervalos de meses, à maioria deles de forma contínua, mas não a configurar "ganho", uma vez que a recompor os gastos indicados na fórmula, tampouco "habitual", já que em valores variáveis, conforme a quilometragem rodada apontada nos relatórios de viagens aprovados pelos superiores.

Os valores foram pagos a empregados cujas funções remetem à atividade de vendas, supervisão, cobrança e representação comercial, indicativas da efetiva necessidade de viagens a serviço de forma contínua. Os empregados registrados em funções não relativas a vendas perceberam a parcela de forma esporádica, como Maria José S. Ferraz Barros, contratada como secretária e chefe de comunicações, com viagens em 08/95 e 06 e 10/97 apenas (fls. 1342 e 1459).

..."

Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como segue: (grifo nosso)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS. REEMBOLSO POR USO DE VEÍCULO PRÓPRIO. OMISSÃO EXISTENTE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. RETORNO DOS AUTOS.

1. A teor da jurisprudência desta Corte, somente a existência de omissão relevante à solução da controvérsia, não sanada pelo acórdão recorrido, caracteriza a violação do art. 535 do CPC, o que de fato ocorreu na hipótese em apreço.

2. A isenção tributária sobre os valores pagos a título de participação nos lucros ou resultados deve observar os limites da lei regulamentadora; no caso, a Medida Provisória 794/94 e a Lei n. 10.101/00, e também o art. 28, § 9º, "j", da Lei n. 8.212/91, possuem regulamentação idêntica.

3. Descumpridas as exigências legais, as quantias pagas pela empresa a seus empregados ostentam a natureza de remuneração, passíveis, pois, de serem tributadas.

4. Sobre o auxílio-quilometragem, a contribuição previdenciária só incidirá se caracterizada a sua habitualidade, pois as verbas pagas por ressarcimento de despesas por utilização de veículo próprio na prestação de serviços a interesse do empregador têm natureza indenizatória. Precedentes.

5. Omissis o Tribunal de origem quanto à observância dos requisitos estabelecidos na Medida Provisória 794/94 e na Lei n. 10.101/00, como também quanto à habitualidade do uso do veículo próprio, apesar da oposição de embargos de declaração. Caracterizada a violação do art. 535 do CPC. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201001062909, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/10/2010.)
TRIBUTÁRIO. AJUDA DE CUSTO. CARÁTER INDENIZATÓRIO. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A doutrina e a jurisprudência entendem que a ajuda de custo, por natureza, possui caráter indenizatório e não-continuativo, por se tratar de uma retribuição dada pelo empregador ao empregado que efetua alguma despesa em favor daquele.

2. A restituição das despesas realizadas a título de ajuda de custo - auxílio-quilometragem, quando não é constante e seu valor é variável, de acordo com a efetiva utilização do veículo -, nada acresce aos empregados em termos de vantagem financeira ou patrimonial de qualquer natureza ou renda. Por conseguinte, essas despesas não possuem natureza salarial e sobre elas não incide o imposto de renda.

3. Recurso especial desprovido.

(REsp 507.945/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 19/09/2005 p. 185)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA QUINQUENAL. "AUXÍLIO-CRECHE E AUXÍLIO-BABÁ". "AUXÍLIO COMBUSTÍVEL". NATUREZA INDENIZATÓRIA. "AJUDA DE CUSTO SUPERVISOR DE CONTAS". VERBA ALEATÓRIA. AUSÊNCIA DE NATUREZA SALARIAL.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que os créditos previdenciários têm natureza tributária.

2. ...

3. ...

4. O ressarcimento de despesas com a utilização de veículo próprio por quilômetro rodado possui natureza indenizatória, uma vez que é pago em decorrência dos prejuízos experimentados pelo empregado para a efetivação de suas tarefas laborais.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido.

(REsp 489.955/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2005, DJ 13/06/2005 p. 232)

PREVIDENCIÁRIO - CONTRIBUIÇÃO - DECADÊNCIA - AUXÍLIO-CRECHE, AUXÍLIO-QUILOMETRAGEM E GRATIFICAÇÃO SEMESTRAL: NATUREZA JURÍDICA.

1. ...

2. A contribuição previdenciária incide sobre base de cálculo de nítido caráter salarial, de sorte que não a integra as parcelas de natureza indenizatória.

3. ...

4. O auxílio-quilometragem, quando pago ao empregado como indenização pelo uso de seu veículo particular no serviço da empresa, mediante prestação de contas, é de caráter indenizatório, não servindo de base para a cobrança

de contribuição previdenciária.

5. ...

6. Recurso especial improvido.

(REsp 420.390/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2004, DJ 11/10/2004 p. 257)

Com relação ao argumento residual da União - necessidade da exibição de notas fiscais de despesas contemporâneas e relacionadas, aptas para demonstrar que o dinheiro desembolsado pela empresa em favor de seus empregados foi gasto *realmente para a finalidade ligada ao trabalho* - o argumento é de manifesta improcedência.

É que a apelada foi autuada exatamente em função da "glosa" de valores pagos aos empregados dela a título de *ressarcimento de despesas de quilometragem*, de modo que nada há que perquirir a esse título em Juízo.

Na verdade a matéria subjacente à lide era apenas de direito.

Em sede de remessa oficial verifico que a verba honorária é *excessiva* em desfavor da Fazenda Federal, por se tratar de causa de montante elevado, mas que não exigiu dispêndio de forças profissionais mais acentuadas, pelo que reduzo a condenação da autarquia - hoje substituída pela União Federal - para R\$ 10.000,00.

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial**, para reduzir a condenação da União Federal (Fazenda Nacional) ao pagamento da verba honorária no valor de R\$ 10.000,00, o que faço com fulcro no que dispõe o 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, 09 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022242-93.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.022242-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALBERTO ANGELO BRIANI TEDESCO
APELADO : LUCIANO SEBASTIAO
ADVOGADO : VANTUIR DUARTE CLARINDO RUSSO e outro

DESPACHO

Fl. 117: manifeste-se o apelado. Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem-me os autos.

Publique-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002381-15.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.002381-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro

APELADO : NILBO RIBEIRO NOGUEIRA e outro
: LUISA HELENA PEDROSO RIBEIRO
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. Fixada a sucumbência de forma recíproca.

O laudo pericial juntado às fls. 344/370 concluiu pela ocorrência da amortização negativa.

Recorre a CEF, sustentando, preliminarmente, a necessidade de intimação da União, ilegitimidade de parte, legitimidade da EMGEA e, no mérito, requer a reforma da sentença e improcedência total do pedido inicial. Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

A eventual cessão de créditos não autoriza a substituição de parte, sem o consentimento da parte contrária, nesse sentido já decidiu a Quinta Turma deste Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITOS ENTRE A CEF E EMGEA - LEGITIMIDADE PASSIVA - REVELIA - SUBSTITUIÇÃO DE PARTE - NOVO PRAZO PARA CONTESTAÇÃO - ARTS. 42, §§ 1º E 2º, E 67 DO CPC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O contrato de cessão de depósitos, avençado entre a CEF e a EMGEA em nada modifica a legitimidade da primeira para figurar no pólo passivo da ação cujo objeto é a revisão do contrato do qual a nova gestora não participou.

2. O art. 42, § 1º, do CPC não permite a substituição de parte quando não houver o consentimento da parte contrária. Assim, é facultado a EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS ingressar no feito como assistente, caso deseje, consoante disposto no § 2º do referido artigo.

3. Nada obstante, o art. 67 do CPC socorre a pretensão da agravante, ao impedir seja ela considerada revel, porquanto é expresse no sentido de se lhe conceder um novo prazo para contestação.

4. Agravo de instrumento parcialmente provido".

(TRF/3ª, 5ª Turma, AC nº 2002.03.00.052735-5, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, por unanimidade, j. 14.11.2005, DJU de 31.01.2006, p. 310)

Afasto a alegação de ilegitimidade passiva ad causam, deduzida pela Caixa Econômica Federal eis que está pacificado o entendimento jurisprudencial de que nas ações onde se discute o ajuste de prestações do Sistema Financeiro da Habitação a Caixa Econômica Federal é sucessora legal do Banco Nacional de Habitação, logo é parte legítima para figurar no pólo passivo da relação processual e, ainda, por ser empresa pública federal presente na hipótese do art. 109, da Constituição Federal.

No que concerne à intervenção da União, nos termos da Instrução Normativa 3/06 restou disciplinada a sua participação como assistente simples, cujo requerimento não ocorreu até o presente momento.

O contrato foi firmado em 29/09/1989, com aplicação do Sistema da Tabela *Price* (fls. 64/73). Há inadimplência desde maio de 2000 (fls. 74/88).

TABELA PRICE

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*.

A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: *"Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limite legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH."* (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - LAUDO PERICIAL

Em contratos com a existência da cláusula PES aplicada ao reajuste das prestações, quando não suficiente o valor desta para o pagamento dos juros mensais, estes retornam ao saldo devedor, ocasionando a incidência de juros sobre juros no mês seguinte. Este fenômeno chama-se amortização negativa ou anatocismo, situação proibida no ordenamento jurídico brasileiro, questão inclusive objeto da Súmula 121 do STF (*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*).

Assim, se comprovada pela perícia a ocorrência da amortização negativa, é imperativo que a parcela dos juros não amortizada pelo pagamento da prestação mensal seja colocada em conta apartada do saldo devedor (*STJ, AgRg no REsp 933928 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 04/03/10; TRF 3ª Região, AC 200561000198091, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI 27/05/10, p. 100; TRF 4ª Região, AC 2003.71.13.003239-0, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, D.E. 26/05/10*).

Sobre essa questão, o Superior Tribunal de Justiça apreciou o Recurso Especial nº 1.070.297 e firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, REJEITO AS PRELIMINARES e NEGOU SEGUIMENTO ao recurso.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003540-66.2002.4.03.6111/SP

2002.61.11.003540-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LUCINEIA FERREIRA PELEGRINO DOS REIS e outro
: MARIA ANGELA PANTE
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL à execução de título judicial proposta por IVONE GIROTO GARCIA e Outros visando a implantação do reajuste de **28,86%** em sua folha de pagamento, aplicando-se somente a diferença entre o que foi incorporado por força da Medida Provisória nº 1704/98, do Decreto nº 2693/98 e da Portaria nº 2179/98, e o valor concedido pelo acórdão executado.

Na peça inicial o INSS sustentou, em síntese, que: (a) já adimpliu a obrigação por força da Medida Provisória nº 1.704, de 30.06.1998, devendo-se reconhecer a carência de ação dos exequentes; (b) as exequentes Ivone Giroto

Garcia e Ivone Tardio da Silva Matuzaki firmaram acordo para o recebimento do percentual, motivo pelo qual lhes falta interesse processual; (c) quanto às demais exequentes, a obrigação foi cumprida por força da Medida Provisória nº 1704/98, compensando-se o reajuste a que cada categoria já fizera *jus* por força do reposicionamento levado a efeito pela Lei nº 8.627/93; (d) é incabível a fixação de multa diária por dia de atraso pelo descumprimento da obrigação de fazer, pois impossível o cumprimento de qualquer decisão que envolva alteração na folha de pagamento de pessoal em prazo inferior a noventa dias úteis.

Impugnação às fls. 102/104.

As fls. 132/137 o MM. magistrado *a quo* determinou a remessa dos autos ao Contador, determinando que os índices eventualmente incorporados por força da Medida Provisória nº 1704/98 sejam compensados nos cálculos de liquidação. Também excluiu da execução as embargadas Ivone Giroto Garcia e Ivone Tardio da Silva Matuzaki.

Em 28.02.2005, o MM. magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 242/248, **acolhendo a alegação de carência de ação de execução por obrigação de fazer e extinguindo os embargos à execução com resolução do mérito.** Condenou as embargadas ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00, a serem corrigidos a partir daquela data, nos termos do Provimento COGE nº 26/2001. Assim o fez por entender que com o advento da Medida Provisória nº 1704/98 os valores devidos foram incorporados aos vencimentos dos embargados, compensando-se os índices percebidos em virtude da Lei nº 8627/93.

Irresignados, os embargados apelaram sustentando, em síntese que: (a) o acórdão prolatado no processo de conhecimento, que reconheceu o direito ao percentual de 28,86%, não contém qualquer previsão, direta ou indireta, de compensação do percentual com eventuais reajustes concedidos pela aplicação da Lei nº 8627/93, de forma que a sentença recorrida, ao determinar a compensação, violou a *res judicata*; (b) a partir de julho/1998 é devido aos apelantes a diferença entre o percentual de 28,86% e os índices pagos por força da Medida Provisória nº 1704/98; (c) a sentença afronta a regra inserta no art. 610 do CPC e art. 5º, XXXVI, da CF; (d) o valor dos honorários é excessivo.

Contrarrazões às fls. 283.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil.

A controvérsia posta em deslinde diz respeito à possibilidade ou não de realização de compensação, em sede de execução, entre o percentual de 28,86% e os reajustes já concedidos aos servidores públicos pela Lei nº 8627/93, quando o r. acórdão condenatório silencia a respeito.

O recurso deve ser provido, uma vez que a sentença, ao determinar a compensação entre o percentual de 28,86% e os reajustes já concedidos pela Lei nº 8627/93, está em confronto com a jurisprudência dominante dos tribunais superiores.

É cediço que o percentual de 28,86% deve ser compensado com os reajustes diferenciados já concedidos aos servidores públicos pelas Leis nº 8622/93 e 8627/93. A matéria, inclusive, encontra-se sumulada pelo Supremo Tribunal Federal:

Súmula 672. O reajuste de 28,86%, concedido aos servidores militares pelas Leis nºs 8.622/93 e 8.627/93, estende-se aos servidores civis do Poder Executivo, observadas as eventuais compensações decorrentes dos reajustes diferenciados concedidos pelos mesmos diplomas legais.

No entanto, consoante entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, se a compensação não for determinada pela sentença ou pelo acórdão exequendo, no processo de conhecimento, não pode ser realizada em sede de execução, sob pena de acinte contra a coisa julgada. Confira-se:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. REVISÃO DE VENCIMENTOS: 28,86%. Lei 8.627/93. COMPENSAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COISA JULGADA.

I. - Tendo o acórdão exequendo não determinado a compensação do reajuste de 28,86% com os valores já recebidos com base na Lei 8.627/93, proferido em data anterior ao julgamento do EDRMS 22.307/DF pelo Supremo Tribunal Federal, descabe, em fase de liquidação, promover a compensação de valores, sob pena de ofensa à coisa julgada.

II. - Agravo não provido.

(AI-AgR 448845, CARLOS VELLOSO, STF)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO COM A COMPLEMENTAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO-CABIMENTO. CONTROVÉRSIA DIRIMIDA À LUZ DO ART. 543-C DO CPC. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 990.284/RS JULGADO PELA TERCEIRA SEÇÃO DESTA CORTE SUPERIOR. ARTIGO DE LEI APONTADO COMO VIOLADO NÃO PREQUESTIONADO. SÚMULA N. 282/STF.

1. A matéria inserta no art. 468 do CPC não foi debatida pelo acórdão hostilizado, de modo que não foi atendido o requisito inarredável do prequestionamento. Incidência, na espécie, da Súmula n. 282/STF.

2. **O Tribunal de origem adotou posicionamento consonante ao desta Corte Superior, segundo o qual, "se a sentença que embasa o título exequendo não determina a necessidade de compensação do índice do 28,86% com outros reajustes, não pode tal compensação ser discutida em sede de execução de sentença, sob pena de ofensa à coisa julgada"** (REsp-638.821, Ministro Arnaldo Lima, DJ de 10.10.05). Veja-se também o AgRg no Ag-882.621, Ministro Nilson Naves, DJ de 11.2.08.

3. Ademais, a Terceira Seção, em julgamento do Recurso Repetitivo norteador da matéria, realizado em 26/11/2008, REsp 990.284/RS, da lavra da Exma. Sra. Min. Maria Thereza de Assis Moura, se posicionou no sentido de que é vedada a compensação do reajuste com valores pagos a título de complementação do salário mínimo por terem natureza distintas.

4. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 201001486796, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 26/11/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA.

1. **"Tanto a jurisprudência desta Corte quanto a do Supremo Tribunal Federal já firmaram entendimento no sentido de que nos casos em que o título executivo não prevê a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por força das Leis n.s 8.622/93 e 8.627/93, esta não pode ser acolhida em sede de execução, sob pena de afronta direta à coisa julgada."** (AgRg no REsp 844.386/SC, Rel. Ministro CELSO LIMONGI - DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP, SEXTA TURMA, julgado em 22/09/2009, DJe 03/11/2009)

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200801032310, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, 18/10/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. COMPENSAÇÃO. PREVALÊNCIA DA COISA JULGADA. JUROS DE MORA MANTIDOS NO PATAMAR DE 1% AO MÊS.

1- **Tanto a jurisprudência desta Corte quanto a do Supremo Tribunal Federal já firmaram entendimento no sentido de que nos casos em que o título executivo não prevê a compensação do índice de 28,86% com os reajustes concedidos por força das Leis n.s 8.622/93 e 8.627/93, esta não pode ser acolhida em sede de execução, sob pena de afronta direta à coisa julgada.**

2- Quanto aos juros de mora, a Jurisprudência desta Corte continua firme no entendimento de que a regra inserta no artigo 1º-F da Lei n.º 9.494/97, acrescentado pela Medida Provisória n.º 2.180-35, de 24/08/2001, por causar repercussão na esfera patrimonial das partes, é da espécie de norma instrumental material, razão pela qual não deve incidir nos processos em andamento. No caso dos autos, tendo a ação de conhecimento sido ajuizada antes da edição da aludida MP, ficam mantidos os juros no percentual de 1% ao mês.

3- Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200600934726, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, 03/11/2009)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO RECONHECIDA. AGRAVO REGIMENTAL. REAJUSTE DE 28,86%. EMBARGOS À EXECUÇÃO. COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando presente, ao menos, uma das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

2. Omissão reconhecida no tocante à alegação de coisa julgada.

3. **Segundo compreensão firmada pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, "não sendo determinada, na sentença exequenda, a compensação do reajuste de 28,86% (vinte e oito vírgula oitenta e seis por cento), devido aos servidores públicos, com os valores pagos a título dos reposicionamentos previstos nas Leis nºs 8.622/1993 e 8.627/1993, tal questão não pode ser discutida na execução, em respeito à coisa julgada."** (REsp nº 553.379/PE, Relator o Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJU de 20/11/2006).

4. Embargos declaratórios acolhidos com efeitos modificativos.

(EARESP 200701890516, PAULO GALLOTTI, STJ - SEXTA TURMA, 10/08/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE. 28,86%. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA. DETERMINAÇÃO. TÍTULO EXEQUENDO. COISA JULGADA. OFENSA.

1. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento dos Embargos de Declaração no Recurso Ordinário em Mandado de Segurança n. 22.307-7, entendeu ser devido aos servidores públicos civis o reajuste de 28, 86%, compensados os valores pagos a título de reposicionamento previsto nas Leis n. 8.622/93 e 8.627/93.

2. Nos casos em que o título exequendo não faz referência à compensação do aludido índice com os reajustes concedidos por força das Leis n.s 8.622/93 e 8.627/93, esta não pode ser acolhida em sede de execução, sob pena de afronta direta à coisa julgada.

3. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200701642400, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 09/03/2009)

Considerando que o acórdão prolatado por esta Corte (fls. 81/87), datado de 10.11.1998, deu provimento ao recurso dos embargados/apelantes para conceder-lhes a incorporação, aos seus vencimentos, do percentual de 28,86%, retroativamente a janeiro de 1993, sem fazer qualquer menção à compensação com reajustes já concedidos por força das Leis nº 8622/93 e 8627/93, nos termos da jurisprudência remansosa colacionada, não poderia o MM. magistrado *a quo* realizar a compensação em sede de execução e considerar cumprida a obrigação de fazer.

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria já foi assentada em jurisprudência dos tribunais superiores, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Condene a União ao pagamento de honorários advocatícios, que fixo em R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a serem atualizados a partir desta data, tendo em vista a natureza repetitiva da demanda e o trabalho desempenhado pelo procurador dos embargados.

Após o trânsito em julgado, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007996-25.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.007996-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Nelson Porfírio
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO
AGRAVADO : EUGENIO TAVARES COGONHESI e outro
: ANA FLAVIA AGRA COGONHESI
ADVOGADO : NEUSA DE PAULA MEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS Sec Jud SP
No. ORIG. : 2002.61.19.006703-0 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Guarulhos, Seção Judiciária de São Paulo - SP, que, nos autos do processo da ação declaratória pelo rito sumário, ajuizada por EUGENIO TAVARES COGONHESI e OUTRO em face dela, com o objetivo de quitar o saldo devedor do contrato de mútuo habitacional, decretou a revelia da parte ré diante de sua ausência na audiência de tentativa de conciliação.

Pretende a parte agravante, neste recurso, que seja concedido o efeito suspensivo ao recurso de agravo ela interposto.

Pela decisão de fl. 68, o MM. Juiz Federal Convocado, Ferreira da Rocha, Relator, admitiu o recurso, determinando o seu processamento sem efeito suspensivo.

Os agravados ofereceram contraminuta às fls. 82/86, juntando documentos (fls. 87/97).

A agravante interpôs agravo regimental às fls. 99/100.

É o relatório. **DECIDO.**

Tendo em vista a prolação de sentença de mérito de procedência do pedido, nos autos principais, juntada às fls. 106/118 destes autos, e que manteve a decretação da revelia da parte ré, não mais subsiste a razão que originou a interposição deste recurso.

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

RECURSO ESPECIAL VOLTADO CONTRA A ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA DE MÉRITO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. SUPERVENIENTE PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária revela a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da tutela antecipada initio litis. (Precedentes: AgRg no REsp 587.514 - SC, Relator Ministra LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ de 12 de março 2007; RESP 702105 - SC, decisão monocrática do Relator Ministro LUIZ FUX, DJ de 01º de setembro 2005; AgRg no RESP 526309 - PR, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ 04 de abril de 2005).

2. O interesse em recorrer é instituto ontologicamente semelhante ao interesse de agir como condição da ação e é mensurado à luz do benefício prático que o recurso pode proporcionar ao recorrente. Amaral Santos, in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, 4.ª ed., v. IV, n.º 697, verbis: O que justifica o recurso é o prejuízo, ou gravame, que a parte sofreu com a sentença.

3. In casu, inexistente qualquer proveito prático advindo de decisão no presente recurso, porquanto a sentença, tomada à base de cognição exauriente, deu tratamento definitivo à controvérsia, fazendo cessar a eficácia da decisão que antecipou os efeitos da tutela de mérito e, por conseguinte, superando a discussão objeto do recurso especial.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 875155/RJ - STJ - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - j. 04.11.2008 - Dje 03.12.08, v.u.)

Diante do exposto, dou por **prejudicado** este agravo de instrumento em face da perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Após o trânsito em julgado, retornem ao Juízo de origem, com baixa na distribuição.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

Nelson Porfírio

Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004968-82.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.004968-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ELIANA LEMOS POMME
ADVOGADO : ANDRÉIA PAULUCI
: MARICENE CARDOSO MARQUES TESTA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 14.02.2003 por ELIANA LEMOS POMMÉ em face de ato coator praticado pelo SUPERVISOR DO GRUPO DE TRABALHO GT-MF/GRA-SP, objetivando a concessão de segurança para que se declare a **inexistência de dívida para com o erário, suspendendo-se a cobrança e a inscrição em dívida ativa de valores recebidos a título de pensão por morte de seus pais, ex-servidores do Ministério da Fazenda.**

Para tanto sustenta que é pensionista do Ministério da Fazenda em razão do falecimento de seus genitores, Sra. Nancy Junqueira Lemos Pommé, falecida em 27.11.1974, e Sr. Walkyrio Roque Pommé, falecido em 14.08.1981. No entanto, em 18.10.2002, recebeu intimação para recolher aos cofres públicos a quantia de R\$ 66.989,32, referente ao *pagamento indevido* de pensão do Ministério da Fazenda, constante do processo nº 10880.006751/2002-03. Sustenta que recebeu as verbas alimentares de boa-fé, pois sempre entendeu os valores corretos e devidos e que, se houve erro, deu-se única e exclusivamente por erro/falha da Administração, não podendo ela responder por um erro a que não deu causa. Defende, ademais, que a cobrança violou os princípios do contraditório e da ampla defesa, pois não lhe foi assegurada a possibilidade de impugnar a existência do débito.

A liminar foi deferida para "*determinar a suspensão da exigibilidade da cobrança do débito apurado no processo administrativo nº 10880.006751/2002-03, relativo à revisão do benefício concedido à Eliana Lemos Pommé, sobre a forma de descontos em folha de pagamento ou qualquer outra modalidade, até decisão final ou ulterior deliberação deste Juízo*" (fls. 47/52).

Em 10.10.2007, o MM Magistrado *a quo* concedeu a segurança para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de descontar valores nos benefícios de pensão por morte recebidos pela impetrante, bem como exigir o pagamento da quantia apurada no processo administrativo nº 10880.006751/2002-03.

Sem condenação em honorários advocatícios. Custas *ex lege*.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a União apelou sustentando, em síntese, que: (a) ao revisar o processo nº 10880.006751/2002-03, de benefício pensional da impetrante, foi constatado que de julho/93 a maio/00, ela recebeu integralmente o benefício de pensão por morte de sua genitora, sendo que fazia *jus* a apenas 50%, sendo os outros 50% devidos a Eliete Lemos Pommé; além disso, a pensão estava sendo paga no cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, sendo que o correto seria o cargo de Técnico da Receita Federal; (b) a Administração tem o poder de rever seus próprios atos quando ilegais, cabendo a restituição dos valores recebidos indevidamente, ainda que de boa-fé; (c) o caso em tela não configura mudança de interpretação do TCU, mas sim de uma ilegalidade desde o início configurada e, se há ilegalidade, não há que se invocar a boa-fé para a dispensa dos valores ilegalmente recebidos.

Contrarrazões às fls. 111/125.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo provimento da apelação.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático, os termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A questão do desconto ou repetição de verbas remuneratórias recebidas por servidor público ou dependente, desde que de boa-fé, e pagas pela Administração por *erro na interpretação de norma jurídica*, ou recebidos por força de

decisão judicial transitada em julgado, não demanda maiores considerações e já se encontra pacificada perante as Cortes Regionais e o Colendo Superior Tribunal de Justiça, que reconhecem a **inexigibilidade da sua devolução** em razão da sua natureza alimentar e da boa-fé .

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DIFERENÇAS SALARIAIS RECEBIDAS POR FORÇA DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. POSTERIOR DESCONSTITUIÇÃO DA DECISÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. DEVOUÇÃO DAS VERBAS. IMPOSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ. SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, revendo seu posicionamento, firmou o entendimento no sentido de que, nos casos em que o pagamento indevido foi efetivado em favor de servidor público, em decorrência de interpretação equivocada ou de má aplicação da lei por parte da Administração e havendo o beneficiado recebido os valores de boa-fé, mostra-se indevido o desconto de tais valores .

2. Hipótese que deve ser estendida aos casos em que o pagamento indevido deveu-se por força de decisão judicial transitada em julgado, posteriormente desconstituída em ação rescisória. Aplicação do princípio da segurança nas relações jurídicas.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ - Quinta Turma, RESP - Recurso Especial - 673598, Processo: 200401067658 UF: PB, Relator(a) Arnaldo Esteves Lima, Data da decisão: 17/04/2007, DJ:14/05/2007, pg:372)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEVOUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ .IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que os valores recebidos indevidamente pelo servidor de boa-fé , a título de vencimento ou de remuneração, não servem de fonte de enriquecimento, mas de subsídio dele e de sua família, razão pela qual não cabe a sua devolução.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 808.507/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 22/09/2008, julgado em 28/08/2008, DJe 22/09/2008)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO.

INOCORRÊNCIA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. INCABIMENTO.

BOA-FÉ DO SERVIDOR.

1.....

2.....

3. Revendo entendimento anterior, este Superior Tribunal de Justiça passou a afirmar o incabimento da reposição dos valores pagos indevidamente pela Administração Pública em virtude de inadequadas interpretação e aplicação da lei, em face da presunção da boa-fé dos servidores no recebimento dos valores.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1030125/MA, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 12/06/2008, DJe 01/09/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADIANTAMENTO DE REMUNERAÇÃO DESTINADA À CARREIRA DE MAGISTÉRIO. PAGAMENTO INDEVIDO À IMPETRANTE EM RAZÃO DO GOZO DE LICENÇA ESPECIAL REMUNERADA. MÁ APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. PRETENSÃO ADMINISTRATIVA DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. É incabível a exigência de restituição ou a procedência de descontos referentes a valores pagos em decorrência de interpretação equivocada ou má aplicação da legislação regente pela própria Administração, quando constatada a boa-fé do beneficiado.

2. O requisito estabelecido para a não devolução de valores pecuniários indevidamente recebidos é a boa-fé do Servidor que, ao recebê-los na aparência de serem corretos, firma compromissos com respaldo na pecúnia; a escusabilidade do erro cometido pelo agente, autoriza a atribuição de legitimidade ao recebimento da vantagem.

3. Não há que se impor a restituição pelo Servidor de quantias percebidas de boa-fé e por equívoco do erário, ainda que a título de adiantamento de remuneração destinada à carreira de magistério, porquanto tais valores não lhe serviram de fonte de enriquecimento ilícito, mas de sua subsistência e de sua família.

4. Recurso desprovido. (STJ, Quinta Turma, AROMS 24715, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 13.09.2010)

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. ALEGADO IMPEDIMENTO DO DESEMBARGADOR PRESIDENTE DA CORTE DE ORIGEM. NÃO-OCORRÊNCIA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. BOA-FÉ DOS IMPETRANTES. NÃO-CABIMENTO DA RESTITUIÇÃO.

1. *Afasta-se a alegação de nulidade do acórdão objurado na hipótese em que a autoridade apontada como coatora não participou do julgamento do mandamus.*

2. *Consoante a jurisprudência pacificada desta Corte, se, com base em interpretação errônea, má aplicação da lei, ou equívoco da Administração, são pagos indevidamente determinados valores ao servidor de boa-fé, é incabível sua restituição. Na espécie, portanto, não deve ser pago ao erário o valor referente à atualização monetária daqueles valores, pois evidenciada a boa-fé dos magistrados no recebimento da ajuda de custo. Precedentes.*

3. *Recurso ordinário provido. (STJ, Sexta Turma, ROMS 199800846573, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 03.09.2007, p. 220)*

Conforme já explicitado, não são passíveis de restituição ao erário as verbas de natureza alimentar recebidas de boa-fé em razão de erro da Administração.

No caso, a Administração pagou pensão por morte *integral* à autora, desde 27.11.1974 (fls.27/30). Em 18.10.2002, intimou-a para restituir aos cofres públicos o montante de R\$ 227.194,52 (duzentos e vinte e sete mil, cento e noventa e quatro reais e cinquenta e dois centavos), com espedeque no recebimento indevido da pensão (fls. 23).

Às fls. 37/38 a autoridade impetrada esclareceu que ao revisar o processo que implicou na concessão do seu benefício constatou-se que de julho/93 a maio/2000 a impetrante recebeu o benefício integralmente, sendo que fazia *jus* a apenas 50%, pois os outros 50% seriam devidos a sua irmã Eliete. Esclareceu, ainda, que a pensão foi paga com base no cargo de Auditor Fiscal da Receita Federal, com ATS de 25%, quando deveria ser paga com base no cargo de Técnico da Receita Federal, com ATS de 8%.

No entanto, **não há qualquer prova nos autos de que a autora tinha conhecimento desse fato**, sendo certo que a má-fé não se presume e deve ser cabalmente comprovada.

A propósito, dentre os múltiplos privilégios que a legislação - violando o Princípio Republicano - reconhece em favor das pessoas jurídicas de direito público, não se elenca a "presunção de má-fé alheia".

Portanto, o pagamento integral à autora **decorreu de claro e evidente erro da própria Administração** no procedimento administrativo de concessão da pensão; agora, não cabe exigir da autora, que recebeu os valores de boa-fé, a repetição daquilo que lhe foi pago por equívoco de quem zelou mal pelos recursos públicos.

Assim, a presente causa trata de hipótese idêntica àquelas reiteradamente julgadas pelos Tribunais Superiores, pelo que merece igual deslinde.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008158-53.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.008158-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANTONIO BARBOSA BOUREAU e outro
: JUSSARA DE CARVALHO BOREAU
ADVOGADO : PEDRO ORLANDO PIRAINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
No. ORIG. : 00081585320034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de **embargos de declaração** opostos por ANTONIO BARBOSA BOUREAU e outro em face do *r. decisum* (fls. 235/237) proferido por este Relator que, extinguiu, de ofício, o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicada a apelação, o qual, se acha assim fundamentado:

"(...)

O Poder Judiciário só apreciará as questões trazidas a ele se forem preenchidos diversos requisitos constantes das leis ordinárias que regem o processo, ou seja, a parte deve atender às condições da ação e aos pressupostos processuais para que possa ser prestada a tutela jurisdicional pelo Estado-Juiz.

*As condições da ação compreendem a legitimidade das partes, o interesse de agir e a possibilidade jurídica do pedido, mas no caso dos autos nos ateremos somente quanto à análise da existência do interesse processual de agir da parte, o qual deve estar presente não só quando da propositura da ação, mas também no momento em que a sentença for proferida, sob pena de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do disposto no art. 3º do Código de **processo** Civil.*

*Entretanto, a parte autora não demonstrou justamente a utilidade do processo para obter o seu direito, uma vez que o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi **adjudicado** pela Caixa Econômica Federal - CEF, em execução extrajudicial, em **28/11/2003** (fl. 201), caracterizando a falta de interesse processual superveniente. Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.*

*No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para os autores, uma vez que visavam com a presente ação obter a revisão do contrato de financiamento, o que não é mais possível em virtude de já ter ocorrido a execução extrajudicial nos moldes do Decreto-lei nº 70/66, inclusive com a **adjudicação** do bem imóvel objeto do ajuste.*

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

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REVISÃO DE 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. ARREMATÇÃO 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. ARREMATAÇÃO DO IMÓVEL EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação de revisão do contrato de financiamento imobiliário, celebrado no âmbito do sfh - Sistema Financeiro da Habitação.

2. Consumada a execução extrajudicial, com a arrematação ou adjudicação do imóvel, não podem mais os mutuários discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. 3. Dessa forma, a arguição de questões relativas aos critérios de reajustamento das prestações do mútuo habitacional poderia embasar apenas um pleito de perdas e danos, e não mais a revisão contratual.

4. Nos casos em que a ação é ajuizada antes do término da execução extrajudicial, não tendo os mutuários obtido provimento jurisdicional que impeça o seu prosseguimento, sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento, em razão da perda superveniente do objeto.

5. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Tribunal Regional Federal da Terceira Região. 6. extinção do processo sem resolução do mérito. Apelação prejudicada.

(AC 199961000439432, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 28/10/2009)

Assim, como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

Desta forma, extingo, de ofício, o processo, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de processo Civil, julgando prejudicada a apelação.

(...)".

Alega a parte recorrente, como fundamento dos presentes embargos de declaração, que a r. decisão é omissa, haja vista que a mesma analisou a falta de interesse de agir superveniente dos embargantes, sem, no entanto, considerar que a demanda revisional restou proposta anteriormente à execução extrajudicial do contrato, o que fez persistir a referida condição da ação (fls. 238/240).

Após tecer diversas considerações, todas tendentes a obter a reconsideração do julgado, requereu que os embargos fossem acolhidos e providos.

DECIDO.

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/decisão 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.

A parte embargante busca ver apreciada matéria discutida de forma clara e direta na v. decisão embargada, repisando à exaustão os argumentos anteriormente expendidos.

Basta ler a decisão para constatar-se o descabimento do presente recurso, posto que o claro intento da embargante

é induzir o relator a rever a sua posição no caso concreto.

Tenho como certo que os embargos de declaração são manifestamente descabíveis em face da inobservância da real extensão do julgado, mas não se prestam os declaratórios à revisão salvo casos excepcionalíssimos, não sendo esse um dos tais.

Assim, quando os embargantes por meio desse expediente busca ver reapreciada a questão já examinada exaustivamente pelo relator sem indicar concretamente qualquer das alternativas do art. 535 do CPC, não podem prosperar os embargos de declaração, ainda porque lhe atribuir "efeitos infringentes" só é possível em caso de erro manifesto que redunde em nulidade do julgado, situação essa que nem de longe é visível no presente caso.

A propósito de todas essas considerações, confira-se: (STF - RE-AgR-ED-ED-ED 207851/RJ emb. decl. nos emb. decl. nos emb. decl. no ag. reg. no Recurso Extraordinário, Relator(a): Min. GILMAR MENDES. Julgamento: 25/09/2007. Órgão Julgador: Segunda Turma; EDcl no REsp 858.479/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 08.09.2008; EDcl no AgRg no REsp 1018189/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, Primeira Turma, julgado em 21.08.2008, DJe 01.09.2008; EDcl no RMS 20.148/PE, Rel. Ministro GILSON DIPP, Quinta Turma, julgado em 02.05.2006, DJ 29.05.2006, p. 269).

A decisão 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.

É cediço que embargos declaratórios descabem para compelir o Judiciário a "innovar" na apreciação do recurso, examinando questões e argumentos novos não deduzidos na fundamentação ou no pleito recursal originário. Essa a posição do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se: *AgRg no Ag 933.899/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28.02.2008, DJe 05.05.2008; (EDcl no REsp 445.910/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27.03.2007, DJ 16.04.2007 p. 167.*

Ainda, na singularidade do caso, destaco que a alegação de existência de omissão na r. decisão não merece prosperar. Não restam dúvidas de que o *decisum* recorrido teve por fundamento o melhor entendimento acerca do objeto da presente ação tendo sido expresso quanto a questão.

Pelo exposto, **com fulcro no que dispõe o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, conheço dos presentes Embargos de Declaração para negar-lhes seguimento.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014271-23.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.014271-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JOAO VICENTE ZACCHI e outro

ADVOGADO : ANA MARIA FERNANDES SILVA
APELADO : JOAO BATISTA FLORIANO ZACHI
ADVOGADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Fls. 320/324. Aguarde-se as informações a serem prestadas pela Superintendência de Patrimônio da União, pelo prazo de 20 (vinte) dias.

Intime-se.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023579-83.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.023579-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : MARIA MAZARELLO FURTADO DO AMARAL e outros
: MARLENE DE CINQUE PEREIRA
: MAURO AKAMINE
: MILTON ALVES
: NILCE FERRETTI DE SOUZA
: NIRIVALDO CLARO
: PAULO SERGIO CONTE DE ALMEIDA
: REGINA TIBIRICA VON BESZEDITS
: RICARDO NIELSEN STANZIONE JUNIOR
: ROBERTO KAZUO KANASHIHO
ADVOGADO : ALDIMAR DE ASSIS e outro

DECISÃO

Cuida-se de recurso interposto pela UNIÃO em face de sentença prolatada em sede de execução de honorários advocatícios fixados em embargos à execução.

Na sentença, o MM. magistrado *a quo*, com fulcro na regra inserta no art. 20, § 2º, da Lei nº 10.522/02, alterada pela Lei nº 11.033/04, extinguiu a execução por não vislumbrar interesse de agir, ante o pequeno valor executado, inferior a R\$ 1.000,00 por executado.

Irresignada, a União apelou sustentando que a desistência das execuções de honorários advocatícios de valor inferior a R\$ 1.000,00 é uma faculdade à União e seus procuradores, havendo discricionariedade da Fazenda Pública em dar continuidade à execução. Defende, ademais, que vige na Advocacia-Geral da União orientação no sentido de que, para fins de aplicação da Lei nº 10.522/2002, o montante a ser considerado para dispensa ou não da cobrança de honorários refere-se ao valor total da dívida, não se podendo considerar apenas o valor devido pelos litisconsortes devedores individualmente considerados.

Contrarrazões às fls. 454/455.

DECIDO.

É cediço que a Lei nº 10.522/2002, que dispõe sobre o Cadastro Informativo dos créditos não quitados de órgãos e entidades federais, com as alterações promovidas pela Lei nº 11.033/2004, estabelece, em seu artigo 20, que as execuções de honorários advocatícios, de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (um mil reais), serão extintas sempre que requerido pelo Procurador da fazenda, *in verbis*:

"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). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004).

§ 1º Os autos de execução a que se refere este artigo serão reativados quando os valores dos débitos ultrapassarem os limites indicados.

§ 2º Serão extintas, mediante requerimento do Procurador da fazenda Nacional, as execuções que versem exclusivamente sobre honorários devidos à fazenda Nacional de valor igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais). (Redação dada pela Lei nº 11.033, de 2004). (destaquei)

§ 3º O disposto neste artigo não se aplica às execuções relativas à contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

§ 4º No caso de reunião de processos contra o mesmo devedor, na forma do art. 28 da Lei no 6.830, de 22 de setembro de 1980, para os fins de que trata o limite indicado no caput deste artigo, será considerada a soma dos débitos consolidados das inscrições reunidas. (Incluído pela Lei nº 11.033, de 2004).

Ocorre que a hipótese dos autos refere-se a honorários advocatícios devidos à União em virtude do acolhimento dos embargos à execução do percentual de 28,86%. Assim, ainda que a norma supracitada fosse aplicável à presente demanda, o dispositivo legal é perfeitamente claro ao determinar a possibilidade de extinção da execução "mediante requerimento do Procurador da fazenda Nacional", e não de ofício pelo d. Juízo, como se verificou no caso dos autos.

Ao Juiz caberia tão somente a homologação nos casos em que houvesse pedido nesse sentido, nos termos do artigo 22 da legislação acima referida, *in verbis*:

"Art. 22. O pedido poderá ser homologado pelo juiz, pelo relator do recurso, ou pelo presidente do tribunal, ficando extinto o crédito tributário, até o limite dos depósitos convertidos."

Logo, na hipótese em tela, a extinção da execução *ex officio* não é possível, na medida em que cabe tão somente ao credor verificar o interesse jurídico na satisfação do crédito.

O Superior Tribunal de Justiça já analisou a matéria (grifei):

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VALOR IRRISÓRIO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, COM FUNDAMENTO NO ART. 1º DA LEI 9.469/97. DESCABIMENTO.

1. O art. 1º da Lei n. 9.469/97 é expressa ao possibilitar ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes máximos da Administração Indireta a desistência ou a não propositura de ações para cobrança de crédito de valor inferior a R\$ 1.000,00, dirigindo-se claramente a tais autoridades, que devem manifestar-se a respeito no âmbito de suas entidades.

2. Requerida pela União a desistência da execução, não está o Poder Judiciário autorizado a promover sua extinção, por considerar tal valor ínfimo.

3. Recurso especial provido.

(RESP 200802384188, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:29/06/2009.)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97. COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. EXTINÇÃO, DE OFÍCIO, DO PROCESSO EXECUTIVO: DESCABIMENTO.

1. Nos termos do art. 1º da Lei 9.469/97, "O Advogado-Geral da União e os dirigentes máximos das autarquias, das fundações e das empresas públicas federais poderão autorizar (...) requerimento de extinção das ações em curso ou de desistência dos respectivos recursos judiciais, para cobrança de créditos, atualizados, de valor igual ou inferior a R\$1.000,00 (mil reais), em que interessadas essas entidades na qualidade de autoras, rés, assistentes ou oponentes, nas condições aqui estabelecidas".

2. Segundo a jurisprudência assentada pelas Turmas da 1ª. Seção, essa norma simplesmente confere uma

faculdade à Administração, não se podendo extrair de seu comando normativo a virtualidade de extinguir a obrigação, nem de autorizar o juiz a, sem o consentimento do credor, indeferir a demanda executória.

3. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

(RESP 1125627, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, 06/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF.

EXECUÇÃO DE CRÉDITO REFERENTE A HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 1º DA LEI 9.469/97.

COMANDO DIRIGIDO À ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. INAPLICABILIDADE ÀS EXECUÇÕES RELATIVAS A CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS.

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 norma inserta no art. 1º da lei 9.469/97 é expressa ao possibilitar ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes máximos da Administração Indireta a desistência ou a não propositura de ações para cobrança de crédito de valor inferior a R\$ 1.000,00, dirigindo-se claramente a tais autoridades, que devem manifestar-se a respeito no âmbito de suas entidades, e não ao julgador dessas causas. Não se trata, portanto, de uma imposição, mas tão-somente de uma faculdade que a entidade credora dispõe para, a seu critério, desistir de seus créditos, quando inferiores ao limite legal. Precedente do STJ: REsp 394.567/DF, 6ª T., Min. Hamilton Carvalhido, DJ de 04.08.2003.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.

(RESP 200601515060, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:25/09/2006

PG:00246.)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta e. Corte (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO. TEMPESTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXTINÇÃO EM RAZÃO DO PEQUENO VALOR. SUPOSTA AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. SENTENÇA DESCONSTITUÍDA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Do ato que indefere o processamento de execução de sentença cabe recurso de apelação.

2. Considerando-se que a União possui prazo em dobro para recorrer, bem assim a suspensão do prazo no período de 20 de dezembro de 2007 a 6 de janeiro de 2008, (art. 62, inciso I, da Lei n.º 5.010/66), é de ser rejeitada a preliminar de intempestividade recursal.

3. **O juiz não pode, a conta de ser pequeno o valor cobrado, reputar ausente o interesse de agir e extinguir de ofício o processo de execução.**

(AC 1362913, JUIZ NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 22/01/2009)

CIVIL. EXECUÇÃO JUDICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMPRESA PÚBLICA. EXTINÇÃO DE OFÍCIO EM RAZÃO DO PEQUENO VALOR.

1. Ação ordinária proposta em face da Caixa Econômica Federal, em que se julgou improcedente o pedido do autor, condenando-o, conseqüentemente, ao pagamento de honorários de advogados em favor da Caixa Econômica Federal, arbitrados em 10% do valor da causa.

2. Não havendo apelação, a Caixa Econômica Federal promoveu a execução dos honorários, medida indeferida pelo Juízo de primeiro grau, ao fundamento de que o valor seria inferior a R\$1.000,00, indo de encontro ao estabelecido no artigo 20 §2º da Lei nº 10.522/2002.

3. A norma invocada na decisão apelada destina-se especificamente aos Procuradores da fazenda Nacional, não guardando qualquer relação com os honorários de advogado devidos a empresas públicas, como a Caixa Econômica Federal.

4. Ainda que fosse aplicável tal norma ao caso em questão, há que se atentar ao fato de que se trata de uma faculdade conferida ao credor, não uma imposição. **A extinção da execução ex officio não é possível, na medida em que cabe tão-somente ao credor verificar o interesse jurídico na satisfação do crédito, obedecido o princípio da legalidade. No caso de créditos públicos, não é permitido ao magistrado analisar a conveniência da cobrança, ainda que anti-econômica.**

5. **Tal dispositivo não confere ao Judiciário competência para extinguir feitos quando verificado o pequeno valor. A opção do procurador público, autorizado a tanto por seu superior, de ajuizar e dar prosseguimento, ou não, ao executivo fiscal constitui juízo de oportunidade e conveniência, próprios do ato administrativo discricionário. O mérito dessa decisão, pois, não pode ser objeto de apreciação pelo juiz, sob pena de violar-se os princípios da separação dos Poderes e da indisponibilidade do interesse público. O exame é de ser feito apenas sob o aspecto da legalidade, dado que, em razão da indisponibilidade da receita pública, o credor somente poderá desistir da cobrança quando legalmente autorizado a tanto.**

6. Apelação provida.

(AC 1301008, JUIZ MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, 17/11/2008)

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria está assentada em julgados do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação para determinar o regular**

processamento da execução dos honorários advocatícios.

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas usuais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030398-36.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.030398-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ANA MARINA DE CASTRO
ADVOGADO : DINAMARA SILVA FERNANDES e outro

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar ajuizada em 24.10.2003 por ANA MARINA DE CASTRO em face da UNIÃO objetivando a remoção para o exercício de suas atividades de Agente da Polícia Federal em uma das repartições do órgão na capital paulista.

A liminar foi deferida em 19.12.2003 (fls. 112/114).

Em face desta decisão a União interpôs agravo de instrumento, ao qual deferi efeito suspensivo (fls. 154/157) e esta C. Turma deu provimento (fls. 207), encontrando-se retidos nos autos os recursos especial e extraordinário interpostos pela autora.

Em 28.02.2008, o MM. magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 218/220, **julgando improcedente o pedido**. Deixou de condenar a autora ao pagamento de honorários advocatícios por já tê-los fixado na ação principal.

Irresignada, a União interpôs apelação pugnando pela condenação da autora ao pagamento de honorários entre 10 a 20% sobre o valor da causa, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Sem contrarrazões.

DECIDO.

No tocante a fixação de honorários advocatícios na medida cautelar o Superior Tribunal de Justiça entende que "no processo cautelar, estabelecido o litígio, os honorários de advogado são devidos" (REsp. nº 1011.789/PR, 1a. Turma, Rel. Min. José Delgado, DJE: 27/8/2008). No mesmo sentido: REsp. 869.857/SP, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJE: 10.4.2008.

A sentença - negando condenação em honorários em sede de ação cautelar contestada - colocou-se em descompasso com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça no sentido de serem cabíveis honorários.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. EXTINÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Pacífica a jurisprudência desta Corte Especial quanto à possibilidade de condenação em honorários advocatícios, mesmo em casos de extinção do processo sem exame de mérito, em razão do Princípio da Causalidade.

2. É cabível a condenação em honorários de advogado quando a cautelar é resistida, estabelecendo-se o contraditório.

3. A autonomia do processo cautelar e a contenciosidade nele existente ensejam a condenação em honorários, independente de ela também existir nos processos que são conexos à cautelar. Agravos regimentais improvidos. (AEERSP 200301339003, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 19/11/2010.)

PROCESSUAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MEDIDA CAUTELAR. CONTRADITÓRIO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. A condenação em honorários advocatícios nas medidas cautelares é cabível quando há resistência da parte contrária. É que, estabelecido o contraditório com a ocorrência de verdadeiro litígio, em face de pretensão resistida que levou ao surgimento da lide, é devida a condenação em honorários advocatícios. Precedentes: AgRg nos EDcl no REsp 730.551/RJ, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), DJe 02/02/2009; AgRg no REsp 1043796/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 02/06/2009; AgRg no REsp 886613/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 18/02/2009.

2. Agravo regimental desprovido.

(AGRESP 201001147986, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 11/10/2010.)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR - HONORÁRIOS DE ADVOGADO.

1. A jurisprudência do STJ sedimentou-se no sentido de só impor sucumbência em cautelar quando há resistência ao pedido.

2....

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl nos EDcl na MC 8.910/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09.11.2005, DJ 28.11.2005 p. 171)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL (REFIS). DESISTÊNCIA DA MEDIDA CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

CABIMENTO.

(...)

O processo cautelar possui autonomia em face do processo de conhecimento, o que significa reconhecer que, por mais que a ação cautelar seja incidental a um recurso ordinário em mandado de segurança, também sujeita-se à condenação em honorários advocatícios.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 502.762/SP, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.08.2005, DJ 05.12.2005 p. 274)

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - PRETENSÃO RESISTIDA - HONORÁRIOS DEVIDOS - PRECEDENTES.

1.....

2. Se há resistência à pretensão e a cautelar torna-se litigiosa, são devidos honorários advocatícios - Precedentes desta Corte.

3. Recurso especial improvido.

(REsp 261.030/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.10.2001, DJ 18.02.2002 p. 302)

Tendo em vista o pequeno valor atribuído à causa na cautelar (R\$ 100,00), nos termos do §4º do art. 20 do Código de Processo Civil, acolho integralmente o pedido da União para condenar a autora ao pagamento de verba honorária no percentual de 20% sobre o valor da causa, devidamente atualizado.

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria está assentada em julgados do Superior Tribunal de Justiça, **dou provimento à apelação**, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Após o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035713-45.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.035713-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : SERGIO VETTORI
ADVOGADO : AMAURI GREGORIO BENEDITO BELLINI e outro
APELANTE : BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO : GETULIO HISAIKI SUYAMA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00357134520034036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH e quitação do saldo devedor residual pelo FCVS. Fixada a sucumbência recíproca, devendo cada parte arcar com os honorários dos respectivos patronos e do mesmo modo com o pagamento das custas e despesas processuais.

Agravo retido do autor às fls. 526/536.

Em suas razões de apelação o Banco Safra S/A pugna pela reforma da sentença sustentando não ser cabível a cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS, porquanto os mutuários possuíam outro imóvel financiado nas mesmas condições e a inoccurrence de amortização negativa. Por fim, sustenta ter decaído de parte mínima do pedido não se justificando a reciprocidade das verbas de sucumbência.

A CEF apela da sentença para que seja reformada na parte em que deu provimento ao pedido de cobertura do saldo residual pelo FCVS, aduzindo a impossibilidade de cobertura do fundo a mais de um saldo devedor por mutuário.

O autor em suas razões ao fundamento de falta de previsão legal e contratual pugna pela exclusão da cobrança do CES.

Com contrarrazões das partes vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

Inicialmente, deixo de conhecer do agravo retido interposto pelo autor porquanto não se requereu expressamente a apreciação.

O contrato foi firmado em 22/12/1983, com aplicação do Sistema da Tabela *Price*, correção das prestações pelo PES e variação salarial, juros nominais de 9,5% ao ano e prazo para pagamento de 180 meses (fls. 78/82).

AMORTIZAÇÃO NEGATIVA

Em contratos com a existência da cláusula PES aplicada ao reajuste das prestações, quando não suficiente o valor desta para o pagamento dos juros mensais, estes retornam ao saldo devedor, ocasionando a incidência de juros sobre juros no mês seguinte. Este fenômeno chama-se amortização negativa ou anatocismo, situação proibida no ordenamento jurídico brasileiro, questão inclusive objeto da Súmula 121 do STF (*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*).

Assim, se verificado pela análise da planilha de evolução do financiamento a ocorrência da amortização negativa,

é imperativo que a parcela dos juros não amortizada pelo pagamento da prestação mensal seja colocada em conta apartada do saldo devedor (STJ, AgRg no REsp 933928 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 04/03/10; TRF 3ª Região, AC 200561000198091, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI 27/05/10, p. 100; TRF 4ª Região, AC 2003.71.13.003239-0, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, D.E. 26/05/10).

Sobre essa questão, o Superior Tribunal de Justiça apreciou o Recurso Especial nº 1.070.297 e firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

No presente caso, conforme consignado pelo Sr. Perito Judicial, fl. 709, resposta ao quesito do autos nº 10, constatou-se a incidência de amortização negativa, cumprindo, neste tópico, ser mantida a r. sentença.

QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO

A controvérsia cinge-se em saber se o contrato de mútuo goza do direito à quitação de saldo residual, mediante a utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, após o pagamento integral das prestações do financiamento, na hipótese de ocorrência de duplo financiamento imobiliário para o mesmo mutuário, ambos cobertos pelo FCVS.

A questão do duplo financiamento, no caso, não é impedimento para que se efetive a quitação do contrato e a liberação da hipoteca.

É certo que a Lei 4.380/64 proibia expressamente no § 1º do artigo 9º o duplo financiamento. Todavia, nada dispôs sobre a perda de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário pelo descumprimento da vedação do duplo financiamento. Também a redação original da Lei 8.004/90 foi omissa em relação à imposição de penalidade.

Essa questão foi expressamente tratada somente com o advento da lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, que dispôs:

"Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH."

Essa lei, que pretendeu regular todos os contratos firmados, inclusive anteriormente à sua própria edição, mostrava-se eivada de vício de inconstitucionalidade, por ferimento a direito adquirido e ato jurídico perfeito. Bem por isso a redação desse dispositivo foi alterada e encontra-se atualmente com a seguinte redação, a ele conferida pela Lei 10.150/2000:

"Art. 4º Ficam alteradas o caput e o § 3º do art. 3º da lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FVCS quitará somente um saldo devedor remanescentes por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FVCS!'"

Observa-se, portanto, que somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor.

O contrato aqui tratado é anterior à data fixada na lei e, por isso, a ele não pode ser imposto qualquer óbice.

Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que: *"Somente com o advento da Lei nº 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel. As restrições impostas pela Lei 8.100/90 (alterada pela Lei 10.150/2001) resguardaram os contratos realizados anteriormente a 5 de dezembro 1990. In casu, o contrato de*

financiamento imobiliário foi firmado em 1989. Inequivoco que, ao momento da contratação, as Leis 8.004/90 e 8.100/90 ainda não haviam entrado em vigor no ordenamento jurídico, não sendo juridicamente possível, nem tampouco razoável, pretender-se sua retroação para alcançar efeitos jurídicos pretéritos." (RESP n. 815226 - AM - rel. Ministro José Delgado - j. 20/03/2006).

Observo ainda, que tendo o contrato sido firmado em 1983, sob a égide da Lei nº 4.380/64, não encontra óbice quanto ao duplo financiamento de imóveis situados na mesma localidade, vedação imposta somente com a edição da Lei nº 8.100/90. Sobre esse tema já se pronunciou expressamente o STJ, em sede de recurso repetitivo no julgamento do REsp 1.133.769 - RN.

CES

O Coeficiente de Equiparação Salarial - CES foi criado pela RC 36/69 do BNH, reiterado na Resolução Bacen 1446/88, Circular nº 1278/88 e, atualmente na Lei nº 8.692/93. Consiste em uma taxa incidente sobre o valor do encargo mensal, com o objetivo de compensar os efeitos decorrentes do desequilíbrio entre os reajustes da prestação e do saldo devedor, decorrentes da diferença de datas de reajuste de um e de outro.

O CES é inerente ao próprio PES, como fator necessário à manutenção do equilíbrio financeiro entre reajustamento das prestações e reajuste do saldo devedor, de forma a ocorrer uma amortização maior no saldo devedor durante o cumprimento do prazo contratual, culminando com um resíduo menor ao final do mesmo. Exige-se, contudo, previsão contratual para legitimar a cobrança do CES :

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL DE MÚTUO HABITACIONAL - SFH - (...) POSSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - (...) - AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

(...)

9. Quanto ao Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, este colegiado firmou entendimento no sentido da admissibilidade da sua cobrança, na hipótese de pacto celebrado pelo PES - Plano de Equivalência Salarial, desde que previsto contratualmente, como no caso concreto, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.692/93.

(...)

12. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1017999/RS, Rel. Min. Carlos Fernando Mathias, Juiz Fed. Conv. TRF 1ª Região, DJe 29/09/08)

"PRO CES SO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SÚMULA 182/STJ. INAPLICABILIDADE. ATAQUE ESPECÍFICO AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES DA PARTE AGRAVANTE.

(...)

7. Se previsto contratualmente, legal é a utilização do CES - Coeficiente de Equiparação Salarial.

(...)

10. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO E AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO PARA DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL."

(STJ, AgRg no Ag 894059/RJ, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJe 06/10/10)

Na presente demanda, conquanto no contrato não haja expressamente a incidência do CES, o coeficiente se encontra inserido e calculado no valor da prestação na ficha sócio econômica preenchida pelos mutuários devendo ser mantido no cálculo da primeira prestação (fl. 310 verso).

Mantida a sucumbência recíproca para que os honorários e as despesas sejam compensados, de forma proporcional, entre as partes litigantes, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido da parte autora e NEGO SEGUIMENTO aos recursos, restando mantida a r. sentença.

I.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037260-23.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.037260-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : WALLACE SIMOES MOTTA
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
: DANIEL NASCIMENTO CURI
APELANTE : WALTER DOS SANTOS SILVA
: FELICIANO POSO PERES
: MARINO SETTANNI
: SALVADOR PINTO
: MARINA BERNILS
: ERNESTO JOAQUIM DOS REIS
: ODAIR REGO DIAS
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
APELANTE : NERGES LOPES GERONCIO
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA
APELANTE : OSWALDO SPOSITO
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DESPACHO

Fls. 60/61. 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

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012133-53.2003.4.03.6110/SP

2003.61.10.012133-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : UNIVERSIDADE DO RIO DE JANEIRO - UNIRIO
ADVOGADO : ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro
APELADO : DALTON SIQUEIRA BREIRE
ADVOGADO : MAURICIO JORGE DE FREITAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 20.09.1999 pela UNIVERSIDADE DO RIO DE JANEIRO - UNIRIO em face de DALTON SIQUEIRA BREIRE, objetivando a condenação do réu a ressarcir ao erário a quantia de R\$ 4503,10, relativa a 4609,11 UFIR's, em abril de 1999, com juros e correção monetária.

Para tanto, narra que o réu ocupou, no período de janeiro a junho de 1992, o cargo de diretor do Centro de Processamento de Dados, que tinha a natureza de função de confiança. Com o advento da Lei nº 8168/91, a função de confiança foi transformada em cargo de direção, ocorrendo redução do valor a ser pago. Em novembro de 1991, as tabelas CD e FG foram implantadas, conforme Resolução 926, de 12.11.91, corrigindo-se os valores pagos a todos os cargos de direção e funções gratificadas. No entanto, em julho/1992 foi depositado na conta do réu, a título de vantagem pessoal, o valor de R\$ 4503,10. A vantagem teve como fundamento a diferença entre os valores fixados para a extinta função comissionada, pela Lei nº 7596/87, e aqueles determinados para os cargos de direção e funções gratificadas, de acordo com as tabelas dos nexos I e II da Lei nº 8168/91, no período em que o réu ocupava o cargo de direção, entre janeiro e junho de 1992. Notificado para restituir a quantia indevida que lhe havia sido paga, o réu não fez a devolução, prejudicando o erário público.

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 86/87).

Em 08.10.2007, o MM Magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 157/166, **julgando improcedente a pretensão da autora**, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Assim o fez por entender que o réu recebeu de boa-fé os valores perseguidos, que lhe foram pagos espontaneamente pela Administração Pública, em virtude de interpretação das normas relativas ao pagamento das diferenças decorrentes de função comissionada que foi transformada em cargo de direção. Em consequência, condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da dívida que pretendia cobrar.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignada, a UNIVERSIDADE DO RIO DE JANEIRO apelou sustentando em síntese que: (a) a Administração tem o poder de rever seus próprios atos, anulando os inválidos e revogando os inconvenientes; (b) o ato administrativo que determinou o pagamento de vantagem ao réu é inválido e a percepção do numerário, ainda que de boa-fé, não reveste de legalidade o ato que a ensejou; (c) a verba honorária deve ser reduzida porque a causa demandou pouco esforço das partes e não demandou dilação probatória

Sem contrarrazões.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático, os termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A questão do desconto ou repetição de verbas remuneratórias recebidas por servidor público ou dependente, desde que de boa-fé, e pagas pela Administração por *erro na interpretação de norma jurídica*, ou recebidos por força de decisão judicial transitada em julgado, não demanda maiores considerações e já se encontra pacificada perante as Cortes Regionais e o Colendo Superior Tribunal de Justiça, que reconhecem a **inexigibilidade da sua devolução** em razão da sua natureza alimentar e da boa-fé .

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DIFERENÇAS SALARIAIS RECEBIDAS POR FORÇA DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. POSTERIOR DESCONSTITUIÇÃO DA DECISÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA. DEVOLUÇÃO DAS VERBAS. IMPOSSIBILIDADE. PRESUNÇÃO DE BOA-FÉ. SEGURANÇA JURÍDICA. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça, revendo seu posicionamento, firmou o entendimento no sentido de que, nos casos em que o pagamento indevido foi efetivado em favor de servidor público, em decorrência de interpretação equivocada ou de má aplicação da lei por parte da Administração e havendo o beneficiado recebido os valores de boa-fé, mostra-se indevido o desconto de tais valores .

2. Hipótese que deve ser estendida aos casos em que o pagamento indevido deveu-se por força de decisão judicial transitada em julgado, posteriormente desconstituída em ação rescisória. Aplicação do princípio da segurança nas relações jurídicas.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(STJ - Quinta Turma, RESP - Recurso Especial - 673598, Processo: 200401067658 UF: PB, Relator(a) Arnaldo Esteves Lima, Data da decisão: 17/04/2007, DJ:14/05/2007, pg:372)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DEVOLUÇÃO DE PARCELAS RECEBIDAS DE BOA-FÉ. IMPOSSIBILIDADE.

1. A Terceira Seção firmou entendimento de que os valores recebidos indevidamente pelo servidor de boa-fé, a título de vencimento ou de remuneração, não servem de fonte de enriquecimento, mas de subsídio dele e de sua família, razão pela qual não cabe a sua devolução.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 808.507/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/08/2008, DJe 22/09/2008, julgado em 28/08/2008, DJe 22/09/2008)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. INCABIMENTO. BOA-FÉ DO SERVIDOR.

1.....

2.....

3. Revendo entendimento anterior, este Superior Tribunal de Justiça passou a afirmar o incabimento da reposição dos valores pagos indevidamente pela Administração Pública em virtude de inadequadas interpretação e aplicação da lei, em face da presunção da boa-fé dos servidores no recebimento dos valores.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1030125/MA, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 12/06/2008, DJe 01/09/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ADIANTAMENTO DE REMUNERAÇÃO DESTINADA À CARREIRA DE MAGISTÉRIO. PAGAMENTO INDEVIDO À IMPETRANTE EM RAZÃO DO GOZO DE LICENÇA ESPECIAL REMUNERADA. MÁ APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. PRETENSÃO ADMINISTRATIVA DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. É incabível a exigência de restituição ou a procedência de descontos referentes a valores pagos em decorrência de interpretação equivocada ou má aplicação da legislação regente pela própria Administração, quando constatada a boa-fé do beneficiado.

2. O requisito estabelecido para a não devolução de valores pecuniários indevidamente recebidos é a boa-fé do Servidor que, ao recebê-los na aparência de serem corretos, firma compromissos com respaldo na pecúnia; a escusabilidade do erro cometido pelo agente, autoriza a atribuição de legitimidade ao recebimento da vantagem.

3. Não há que se impor a restituição pelo Servidor de quantias percebidas de boa-fé e por equívoco do erário, ainda que a título de adiantamento de remuneração destinada à carreira de magistério, porquanto tais valores não lhe serviram de fonte de enriquecimento ilícito, mas de sua subsistência e de sua família.

4. Recurso desprovido. (STJ, Quinta Turma, AROMS 24715, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 13.09.2010)

RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. ALEGADO IMPEDIMENTO DO DESEMBARGADOR PRESIDENTE DA CORTE DE ORIGEM. NÃO-OCORRÊNCIA. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO DE CORREÇÃO MONETÁRIA. BOA-FÉ DOS IMPETRANTES. NÃO-CABIMENTO DA RESTITUIÇÃO.

1. Afasta-se a alegação de nulidade do acórdão objurgado na hipótese em que a autoridade apontada como coatora não participou do julgamento do mandamus.

2. Consoante a jurisprudência pacificada desta Corte, se, com base em interpretação errônea, má aplicação da lei, ou equívoco da Administração, são pagos indevidamente determinados valores ao servidor de boa-fé, é incabível sua restituição. Na espécie, portanto, não deve ser pago ao erário o valor referente à atualização monetária daqueles valores, pois evidenciada a boa-fé dos magistrados no recebimento da ajuda de custo. Precedentes.

3. Recurso ordinário provido. (STJ, Sexta Turma, ROMS 199800846573, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 03.09.2007, p. 220)

Conforme já explicitado, não são passíveis de restituição ao erário as verbas de natureza alimentar recebidas de boa-fé em razão de erro da Administração.

Colho dos autos que a quantia reclamada foi paga pela UNIRIO ao apelado em virtude de erro na interpretação da legislação que transformou as funções comissionadas (FC) em cargos de direção (CD).

Com efeito, nota-se que, como a aplicação da Lei nº 8168/91, ao fixar as remunerações dos CD's, estabeleceu valores inferiores às antigas FC's, as instituições federais de ensino passaram a pagar o valor da diferença remuneratória a título de vantagem pessoal para coibir a redução de vencimentos dos servidores públicos, vedada

pelo art. 37, XV, da Constituição Federal (fls. 41/47).

Assim, o apelado recebeu, na folha de pagamento do mês de julho/1992, a vantagem pessoal ora perseguida (fl. 30).

No entanto, o pagamento das diferenças remuneratórias entre as funções de confiança e cargos de direção foi considerada ilegal pela Secretaria de Controle Interno do MEC, motivo pelo qual o ressarcimento ao erário foi exigido (fls. 61/63).

Ou seja, o apelado recebeu espontaneamente da Administração, e por erro na interpretação de norma jurídica, verba de natureza alimentar, de boa-fé, não havendo que se cogitar de ressarcimento ao erário, nos termos do entendimento jurisprudencial colacionado.

Assim, a presente causa trata de hipótese idêntica àquelas reiteradamente julgadas pelos Tribunais Superiores, pelo que merece igual deslinde.

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da dívida, entendo ser incabível a redução.

A fixação de honorários advocatícios está disciplinada pelo Código de Processo Civil, que em seu artigo 20, parágrafos 3º e 4º, preceitua que:

"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

§ 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.

(...)"

Portanto, vencida a fazenda Pública, cabe ao magistrado fixar honorários advocatícios consoante apreciação equitativa, observando os parâmetros previstos nas alíneas do parágrafo terceiro do art. 20 do Código de Processo Civil, podendo arbitrá-los em valor fixo ou em percentual sobre o valor da causa.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. Nas causas mencionadas no § 4º do artigo 20 do Estatuto Processual Civil, entre as quais figura a ausência de condenação, a verba honorária deve ser estabelecida de acordo com a apreciação equitativa do juiz, podendo ser arbitrada sobre o valor da causa, da condenação ou em valor fixo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, ADRESP 945059, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 24.05.2010)

Considerando a natureza da causa, de pequena complexidade, que não demandou desforço profissional incomum, e levando em conta também a necessidade de dilação probatória e o trabalho desempenhado pelo procurador da parte autora, reduzo a verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a ser atualizada a partir desta data, o que faço com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

No caso em tela, o MM. magistrado fixou honorários em 10% sobre o valor atualizado da dívida que se pretendia cobrar, que atingia a cifra de R\$ 4503,10, no mês de abril de 1999. Entendo que a redução seria aviltante e

atentaria contra o exercício profissional.

Pelo exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação e ao reexame necessário.

Publique-se.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001193-05.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.001193-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : WILIAN PEREIRA e outro
: LUIZ CLAUDIO SANTOS ANSELMO
ADVOGADO : VLADIMIR LOPES ROSA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Wilian Pereira e Luiz Cláudio Santos Anselmo com vistas à aplicação do Estágio Especial de Sargentos, como forma de se restaurar a hierarquia, em igualdade de condições com os Taifeiros, exigindo-se o mesmo requisito etário de quatorze anos de serviço e sejam ao final promovidos à graduação de Terceiros-Sargentos e reposicionados nas escalas hierárquicas, com precedência sobre os Taifeiros já promovidos, sendo-lhes garantidas todas as prerrogativas inerentes a nova condição.

Para tanto, informam que são militares da ativa do Ministério da Aeronáutica desde meados de agosto de 1985, ocasião em que ingressaram como soldados. Posteriormente, em agosto de 1988, foram promovidos à graduação de cabos, estando lotados no Centro Técnico Aero-Espacial de São José dos Campos. Afirmam que os requisitos para a realização do Estágio do Cabos e Taifeiros de Primeira e Segunda Classe foram determinados de forma discriminatória contrariando os arts. 2, 14, § 3º, 16 e 36 da Lei nº 6880/80 e o art. 142 da Constituição Federal. Sustentam ainda que, sendo a graduação de cabo de mesmo nível hierárquico em relação ao Taifeiro-mor, o critério utilizado para estabelecer a precedência hierárquica se faz pela ordem de promoção, tendo precedência aquele que primeiro foi promovido. Deste modo, os autores alegam ter precedência hierárquica sobre a maioria dos Taifeiros-mores por terem sido promovidos antes destes, e reclamam da quebra de hierarquia quanto aos Taifeiros que possuíam quatorze anos de serviço e que foram promovidos ao posto de terceiro-sargento.

A r. sentença julgou procedente o pedido e declarou o direito dos autores ingressarem mediante promoção à graduação de Terceiro-Sargento, do Quadro Especial de Sargentos-QESA nos termos previstos no art. 12 § 2º do Regulamento do Corpo do Pessoal Graduado da Aeronáutica - CPGAER, instituído pelo Decreto 3690, de 19.12.2000 com observância do interstício de 14 anos de efetivo serviço nos mesmos termos previstos aos Taifeiros (art. 44, § 1º, do Decreto 3690, de 19.12.2000), estabelecendo-se a precedência pela antiguidade no posto ou graduação (art.17 da Lei 6880/80) e desde que atendidos os demais requisitos, notadamente aprovação no Estágio Especial de Sargentos do qual devem participar se atendido ao requisito temporal retro fixado, ficando a ré, União Federal, ainda, condenada a proceder, para todos os efeitos, inclusive pecuniários, ao reposicionamento hierárquico dos autores, se aprovados no referido estágio, com precedência sobre os Taifeiros já promovidos com data retroativa à data das promoções dos mesmos, bem como a computar desde o reposicionamento o tempo dos autores na nova graduação. Julgou também, a demanda cautelar para o efeito de determinar que a União Federal

permita a participação dos autores em Estágio Especial de Sargentos em igualdade de condições com os Taifeiros, inclusive, no que se refere ao interstício mínimo de 14 anos de efetivo serviço promovendo-os ao final, se aprovados, à graduação de Terceiro-Sargento e reposicionados nas escalas hierárquicas com precedência sobre os Taifeiros já promovidos. Ademais, condenou a ré a pagar honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2000,00 (dois mil reais).

Em suas razões de apelação, a União sustenta a prescrição do direito dos autores uma vez que o prazo quinquenal já transcorreu. Aduz que o quadro de Taifeiros é regido de forma diversa do quadro de cabos por isso não se pode falar em quebra do princípio da isonomia. Sendo assim, suscita a reforma total da r. sentença, invertendo-se o ônus da sucumbência.

Subiram os autos com contrarrazões (fls. 184/186).

É a síntese do necessário.

Decido.

Preliminarmente, saliento que, em se tratando de prestações de trato sucessivo, aplica-se a súmula 85 do STJ, não havendo que falar-se em decadência ou prescrição do fundo do direito.

Vejamos:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. CABO DA AERONÁUTICA. PROMOÇÃO. EQUIPARAÇÃO COM OS TAIFEIROS. IMPOSSIBILIDADE. QUADROS DE CARREIRA DISTINTOS. REGIME JURÍDICO DIVERSO. OCORRÊNCIA DE COISA JULGADA MATERIAL QUANTO AO AUTOR SÍLVIO OSMAR INTICHER. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. ISENÇÃO DE HONORÁRIOS PELA PARTE AUTORA, FACE O BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÕES A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Objetivam os autores através desta ação proposta em 2006, serem promovidos a 3º, 2º e 1º Sargento e Suboficial da Aeronáutica, em face do princípio constitucional da isonomia que, segundo alegam, lhes confere igualdade de condições com o Serviço Geral de Taifa (SGT) da Armada, cujas promoções se deram consoante a Lei 3.953/61. 2. Consagrado o entendimento dos Tribunais Superiores de que, tratando-se de prestações de trato sucessivo e não havendo negativa de direito, o prazo prescricional atinge tão somente as parcelas relativas ao quinquênio anterior à propositura da ação, na forma da Súmula 85/STJ, visto que o direito ao pagamento renasce periodicamente. 3. Ajuizamento de ação idêntica já transitada em julgado pelo autor Sílvio Osmar Inticher. 4. A distinção dos critérios para promoção dos militares pertencentes aos diversos Quadros do Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica e do Corpo de Especialistas, não fere o princípio constitucional da isonomia, haja vista tratar-se de carreiras distintas. Precedentes da Segunda Turma deste Tribunal. 5. Não existe direito à aplicação de critério adotado em relação a servidor de Quadro militar diverso, porque os servidores militares encontram-se regidos por regramentos específicos. 6. Quanto à possibilidade de se condenar à parte autora em honorários advocatícios, é de entendimento da Segunda Turma deste Tribunal que, os beneficiários da assistência judiciária gratuita estão isentos do pagamento de custas e honorários advocatícios à parte adversa, conforme interpretação extraída do art. 5º, LXXIV da CF/88. Precedentes. 7. Apelações improvidas. (AC 200683000135254, TRF 5ª Região, 2ª Turma, Des. Fed. Sérgio Murilo Wanderley Queiroga, DJE - Data:26/05/2011 - Página:309)

Cinge-se a demanda quanto ao reconhecimento do direito dos autores à promoção à Graduação de 3º Sargento, nas mesmas condições em que foram admitidas as promoções dos Taifeiros.

Observo que o Corpo do Pessoal Graduado da Aeronáutica é integrado por diversos quadros, cada qual com finalidades e organizações próprias.

O Estatuto dos Militares estabelece que cada Força Armada tem o poder de estruturar os seus quadros e a cada Ministério compete o planejamento e regulamentação da carreira dos oficiais e das praças da respectiva Força. Veja-se (Lei 6.880/80):

"Art. 16. Os círculos hierárquicos e a escala hierárquica nas Forças Armadas, bem como a correspondência entre os postos e as graduações da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, são fixados nos parágrafos seguintes e no Quadro em anexo.

§ 1º Posto é o grau hierárquico do oficial, conferido por ato do Presidente da República ou do Ministro de Força Singular e confirmado em Carta Patente. § 2º Os postos de Almirante, Marechal e Marechal-do-Ar somente serão providos em tempo de guerra. § 3º Graduação é o grau hierárquico da praça, conferido pela autoridade militar competente. § 4º Os Guardas-Marinha, os Aspirantes-a-Oficial e os alunos de órgãos específicos de formação de militares são denominados praças especiais. § 5º Os graus hierárquicos inicial e final dos diversos Corpos, Quadros, Armas, Serviços, Especialidades ou Subespecialidades são fixados, separadamente, para cada caso, na Marinha, no Exército e na Aeronáutica. § 6º Os militares da Marinha, do Exército e da Aeronáutica, cujos graus hierárquicos tenham denominação comum, acrescentarão aos mesmos, quando julgado necessário, a indicação do respectivo Corpo, Quadro, Arma ou Serviço e, se ainda necessário, a Força Armada a que pertencerem,

conforme os regulamentos ou normas em vigor."

"Art. 59. O acesso na hierarquia militar, fundamentado principalmente no valor moral e profissional, é seletivo, gradual e sucessivo e será feito mediante promoções, de conformidade com a legislação e regulamentação de promoções de oficiais e de praças, de modo a obter-se um fluxo regular e equilibrado de carreira para os militares." (g.n.)

O Decreto nº 3.690, de 19 de dezembro de 2000, dispõe no artigo 2º do seu anexo que o Corpo do Pessoal Graduado da Aeronáutica é integrado pelos seguintes quadros:

I - de Suboficiais e Sargentos (QSS);

II - de Taifeiros (QTA);

III - Especial de Sargentos (QESA);

IV - de Cabos (QCB); e

V - de Soldados (QSD).

Parágrafo único. O Comandante da Aeronáutica baixará

Instrução Reguladora de Quadro (IRQ), tratando da destinação, do recrutamento, da seleção, da formação e da inclusão em cada Quadro."

Dispõe como requisito, para a promoção do Cabo ao quadro especial de sargento - QESA, o efetivo serviço por mais de 20 (vinte) anos. Ao passo que, para a promoção do Taifeiro a Terceiro Sargento, o tempo exigido é de 14 anos ou mais de serviço no cargo militar. Veja-se:

"Art.12.O ingresso em Quadro do CPGAER é feito após a conclusão de curso de formação, estágio de adaptação ou mediante incorporação para o SMI, de acordo com os critérios estabelecidos para cada Quadro.

§2º O ingresso no QESA está condicionado aos Cabos que contarem mais de vinte anos de efetivo serviço na Graduação de Cabo e atenderem às condições estabelecidas no Regulamento de Promoções de Graduados da Aeronáutica (REPROGAER) e na Instrução Reguladora do QESA (IRQESA)".

"Art.44.Os atuais Taifeiros-de-Segunda-Classe (T2), Taifeiros-de-Primeira-Classe (T1) e Taifeiros-Mor (TM), de todas as especialidades, serão colocados automaticamente, pela DIRAP, no novo Quadro (QTA), obedecidas as condições estabelecidas neste Regulamento.

§1º Após a transposição para o QTA, os Taifeiros que tenham quatorze anos ou mais de serviço como Taifeiro serão promovidos à graduação de Terceiro-Sargento, obedecidas as condições estabelecidas neste Regulamento e no REPROGAER".

Verifico que na estrutura das carreiras militares, a legislação de regência estabelece diferentes critérios de promoções, em decorrência das especificações e funções exercidas pelos ocupantes dos diversos cargos militares. Cumpre registrar, que a distinção no interstício exigido para a promoção de Taifeiros e Cabos à graduação de Terceiro Sargento justifica-se ante as especificidades de cada quadro (QTA e QCB), inexistindo "equiparação" entre ambos.

Ademais, as disposições transitórias do anexo do Decreto nº 3.690/2000 foram inseridas no regulamento em razão da reformulação do quadro de Taifeiros, cuidando-se de norma de caráter transitório, destinada, por esta razão, a reger situações excepcionais.

Assim, não há que se falar em isonomia uma vez que os Quadros são fixados separadamente, obedecendo aos critérios estabelecidos em lei. O princípio da igualdade impede que sejam criados tratamentos abusivamente diferenciados a pessoas que se encontram em situações idênticas, que não é o caso dos autores.

Portanto, descabe invocar a referida disposição como fundamento para a promoção de Cabos à graduação de Sargentos.

Analisando situações análogas, onde a lei fixava requisitos diferenciados para efeitos de promoção na carreira, por ocupantes de cargos diversos, o Colendo Supremo Tribunal Federal se pronunciou no sentido da inexistência de ofensa ao princípio da isonomia, face as peculiaridades de cada caso:

"O princípio da isonomia, que se reveste de auto-aplicabilidade, não é - enquanto postulado fundamental de nossa ordem político-jurídica - suscetível de regulamentação ou de complementação normativa. Esse princípio - cuja observância vincula, incondicionalmente, todas as manifestações do Poder Público - deve ser considerado, em sua precípua função de obstar discriminações e de extinguir privilégios (RDA 55/114), sob duplo aspecto: (a) o da igualdade na lei e (b) o da igualdade perante a lei. A igualdade na lei - que opera numa fase de generalidade puramente abstrata - constitui exigência destinada ao legislador que, no processo de sua formação, nela não poderá incluir fatores de discriminação, responsáveis pela ruptura da ordem isonômica. A igualdade perante a lei, contudo, pressupondo lei já elaborada, traduz imposição destinada aos demais poderes estatais, que, na aplicação da norma legal, não poderão subordiná-la a critérios que ensejem tratamento seletivo ou discriminatório. A eventual inobservância desse postulado pelo legislador imporá ao ato estatal por ele elaborado e produzido a eiva de inconstitucionalidade." (MI 58, Rel.Min. Celso de Mello, DJ 19/04/91)".

"Promoção de militares dos sexos masculino e feminino: critérios diferenciados: carreiras regidas por legislação

específica: ausência de violação ao princípio da isonomia: precedente (RE 225.721, Ilmar Galvão, DJ 24/04/2000)." (AI 511.131-AgR, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 15/04/05)".

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO DE MILITARES DOS SEXOS MASCULINO E FEMININO DOS QUADROS DA AERONÁUTICA. LEIS NS. 6.880/80 E 6.924/81. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. NÃO VIOLAÇÃO. PORTARIA MINISTERIAL. LEGISLAÇÃO

INFRACONSTITUCIONAL. 1. Controvérsia relativa aos critérios de promoção de militares dos sexos masculino e feminino pertencentes aos quadros da Aeronáutica, disciplinados pelas Leis ns. 6.880/80 e 6.924/81. Não violação do princípio constitucional da isonomia. 2. Questão decidida à luz de legislação infraconstitucional.

Ofensa indireta à Constituição do Brasil. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 440725/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro EROS GRAU, julgado em 06.11.2007, in DJ 07.12.2007, p. 526)".

"EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Militar temporário. Estabilidade. Impossibilidade. Precedentes. 3. Isonomia. Promoção. Ausência de violação ao princípio constitucional. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento (AI-AgR 400946/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro GILMAR MENDES, julgado em 04.03.2008, in DJ 28.03.2008, p. 1156).

Colaciono os seguintes precedentes, onde a matéria também já está pacificada por diversos Egrégios Tribunais:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - DIREITO ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO MILITAR - PROMOÇÃO - AUTORES QUE SÃO INTEGRANTES DO QUADRO DE CABOS DA AERONÁUTICA - INGRESSO NO QUADRO ESPECIAL DE SARGENTOS SEM O CUMPRIMENTO DO REQUISITO TEMPORAL DE VINTE ANOS DE EFETIVO SERVIÇO - ANTECIPAÇÃO DE TUTELA CONCEDIDA - INEXISTE EQUIPARAÇÃO ENTRE TAIFEIROS E CABOS - AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Dispõe o artigo 12, parágrafo 2º, do Decreto nº 3.690 que "O ingresso no QESA está condicionado aos Cabos que contarem mais de vinte anos de efetivo serviço na Graduação de Cabo e atenderem às condições estabelecidas no Regulamento de Promoções de Graduados da Aeronáutica (REPROGAER) e na Instrução Reguladora do QESA (IRQESA)." 2. Pretendem os agravados - que são integrantes do Quadro de Cabos da Aeronáutica - QCB - o ingresso no Quadro Especial de Sargentos - QESA sem o cumprimento do requisito temporal de vinte anos de efetivo serviço; sustentam que teriam direito de ingressar no QESA após o prazo de quatorze anos, invocando disposição do mesmo regulamento que cuida da promoção dos Taifeiros à graduação de Terceiro-Sargento. 3. O fundamento central da pretensão da parte autora é a suposta violação ao princípio da isonomia, pois o Decreto nº 3.690/2000 teria estabelecido injustificado discrimine ao determinar que os Cabos fossem promovidos à graduação de Terceiro-Sargento após vinte anos de efetivo exercício, enquanto os Taifeiros teriam o mesmo direito após quatorze anos. 4. Cumpre registrar, todavia, que a distinção no interstício exigido para a promoção de Taifeiros e Cabos à graduação de Terceiro-Sargento justifica-se ante as especificidades de cada quadro (QTA e QCB), inexistindo "equiparação" entre ambos. 5. Recurso parcialmente parcialmente provido. (AG 200803000130317, Rel. Juiz Johonson di Salvo, TRF 3ª Região, Primeira Turma, DJF3 DATA:24/10/2008)

ADMINISTRATIVO. MILITAR DA AERONÁUTICA. PROMOÇÃO. ISONOMIA COM TAIFEIROS.

IMPOSSIBILIDADE. QUADROS DISTINTOS. HIERARQUIA E DISCIPLINA. DECRETO Nº 3.690/2000. 1. Não representa ofensa aos princípios da isonomia, da hierarquia, tampouco da disciplina militar a regra prevista no Decreto n.º 3.690/2000 que exige interstícios distintos a cabos e taifeiros para promoção à graduação de sargento, uma vez que pertencem a quadros diversos na estrutura militar e, dessa forma, possuem atribuições e exercem atividades diferentes. 2. Remessa oficial tida por interposta e apelação providas. (AC 200361180002407, Rel. Juiz Souza Ribeiro, TRF 3ª Região, 2ª Turma, DJF3 CJ2 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 376)

ADMINISTRATIVO. CRITÉRIOS DIFERENCIADOS PARA PROMOÇÃO DE MILITARES. TAIFEIROS E CABOS DA AERONÁUTICA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INOCORRÊNCIA.

1. A distinção dos critérios para promoção dos Cabos e

Taifeiros do Corpo de Pessoal Graduado da Aeronáutica não fere

o princípio constitucional da isonomia, haja vista tratar-se de carreiras distintas.

2. Não existe direito à aplicação de critério adotado em relação a servidor de quadro militar diverso, porque os servidores militares encontram-se regidos por regramentos específicos.

3. Regras de disciplina e hierarquia visam a manter a ordem, a segurança, justamente o objetivo das Forças Armadas e não a imposição de critérios idênticos para as promoções de militares da mesma patente, mas que pertençam a grupamentos diversos, com outras especificações.

4. Apelação a que se nega provimento.

(AC 2001.32.00.009661-0/AM, Rel. Juiz Federal Miguel Ângelo De

Alvarenga Lopes (conv), TRF 1ª Região, Primeira Turma, DJ de 09/07/2007, p.27)

ADMINISTRATIVO. CONSTITUCIONAL. MILITAR. CABO DA AERONÁUTICA. PROMOÇÃO A TERCEIRO-SARGENTO. TEMPO MÍNIMO EXIGIDO NA GRADUAÇÃO. ISONOMIA COM TAIFEIROS. 1. Sentença que julgou improcedente o pleito do autor, cabo da Aeronáutica, que pretendia fosse reconhecido o seu direito "à promoção a Terceiro Sargento e a todas as outras promoções subseqüentes, nas mesmas condições ofertadas aos taifeiros". 2. Como não pertencem ao mesmo quadro nem desempenham as mesmas funções, cabos e taifeiros seguem carreiras distintas, o que justifica a fixação de tempos mínimos de serviço diferenciados (catorze anos como taifeiro e mais de vinte anos como cabo) para promoção à graduação de terceiro-sargento. Inexistência de ilegalidade ou de ofensa ao princípio da isonomia. Precedentes do TRF1, do TRF3 e da Quarta Turma desta Corte Regional. 3. Apelação à qual se nega provimento. (AC 200783000214444, Rel. Des. Fed. Francisco de Barros e Silva, TRF 5ª Região, Primeira Turma, DJ - Data::31/07/2009 - Página::147 - Nº::145)

Posto isto, com esteio no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou provimento** à apelação da União, nos termos explicitados.

Em face da inversão, arcará o autor com as custas e os honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da causa, observadas as disposições da Lei nº. 1060/50.

Dê-se ciência e, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001119-39.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.001119-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CELSO CAETANO e outro
: MARIA JOSE BENTO CAETANO
ADVOGADO : VIRGINIA MACHADO PEREIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DIOGENES GORI SANTIAGO e outro
APELANTE : DELFIN RIO S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : SANDRA MARIA ABDALLA ROSTAGNO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00011193920034036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

1. Intime-se inicialmente a Caixa Econômica Federal - CEF para manifestar-se, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre a petição de fls. 770/771, trazida aos autos pelos autores.

2. Após, intime-se a parte autora, no prazo de 5 (cinco) dias, para manifestar-se sobre a petição de fls. 837/838 e documentos de fls. 839/880.

Decorrido este prazo, tornem-me os autos conclusos.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029860-61.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.029860-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : BOCAINA DESENVOLIMENTO ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES
LTDA e outros
: RUY PAIM CUNHA
: RUY VASCONCELOS PAIM CUNHA
ADVOGADO : JORGE DO NASCIMENTO BARROS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00003-9 1 Vr BANANAL/SP

DESPACHO

Considerando o tempo transcorrido entre a sentença e a presente data e tendo em vista o disposto no artigo 14, caput, e § 1º, da Lei nº 11.941/09, intime-se a União para que, em 30 (trinta dias), manifeste-se sobre seu interesse no prosseguimento do feito, demonstrando a existência de eventuais outros débitos de responsabilidade da empresa, os quais, somados ao presente, alcancem valor superior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

São Paulo, 09 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001254-80.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.001254-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANA MARINA DE CASTRO
ADVOGADO : DINAMARA SILVA FERNANDES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 14.01.2004 por ANA MARINA DE CASTRO em face da UNIÃO objetivando a remoção para o exercício de suas atividades de Agente da Polícia Federal em uma das repartições do órgão federal na capital paulista.

Para tanto narra que prestou concurso público para o cargo de Agente de Polícia Federal, conforme edital nº 45/2001. Foi nomeada e lotada na Superintendência Regional de Polícia Federal no Estado de Rondônia, na

capital Porto Velho. Não obstante o caráter nacional do concurso e sua classificação final, *tem direito à remoção*, nos termos do art. 36 III, *b*, da Lei nº 8.112/90, haja vista a grave situação de saúde mental de seu filho, Hércules Castro Uiehara, de seis anos de idade, que realiza tratamento nesta capital.

Em 28.02.2008 o MM. magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls.208/215, **juizado improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Assim o fez por entender que a autora não tem direito à remoção por não haver comprovado a doença do dependente por junta médica oficial. Em virtude da sucumbência, condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Irresignada, a autora interpôs recurso de apelação sustentando, em síntese, que a sentença deve ser reformada pois: (a) encontra-se já há cerca de cinco anos prestando serviços na Superintendência da Polícia Federal em São Paulo, sendo que bem ficou explicitado na inicial que a situação clínico-psicológica da criança exigia a presença da mãe; (b) seu companheiro, muito bem empregado em multinacional, não tem condições de transferência para Porto Velho; além disso, o deslocamento do menor não é recomendável em face de tratamento que já vem desenvolvendo nesta Capital; (c) a norma do art. 36 da Lei nº 8.112/90 merece interpretação extensiva para proteger o núcleo familiar, albergando a situação dos cônjuges que contraíram núpcias mesmo após a investidura no cargo; (d) a ausência de prova técnica não pode servir de óbice à remoção pretendida em face dos fatos alegados e dos documentos juntados; (e) deve-se aplicar ao caso em tela a *teoria do fato consumado*, pois está há mais de cinco anos exercendo de forma esmerada suas atividades na Superintendência da Polícia Federal em São Paulo, sendo desaconselhado o retorno a Porto Velho diante de situação jurídica consolidada e de necessidade de funcionários em São Paulo; e (f) a Instrução Normativa nº 10/2006-DG/DPF estabelece como requisito para a remoção apenas dois anos de exercício na unidade de lotação atual na DPF, mais um motivo para se reformar a sentença. Assim, pugna pela anulação da sentença por cerceamento de defesa, a fim de que se permita a realização de prova oral.

Contrarrazões às fls. 252/260.

DECIDO.

O caso comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

A preliminar de cerceamento de defesa é de manifesta improcedência.

Constata-se o descabimento da alegação de cerceamento de defesa por não ter sido realizada prova oral; ora, quando a parte autora se manifesta em 1ª instância pela suficiência das provas documentais já produzidas nos autos, é descabido agitar em sede de apelação que "deveria" ter sido realizada colheita de testigos.

Realmente, não há que se falar em cerceamento de defesa, pois à autora foi oportunizado manifestar-se sobre provas em *duas* ocasiões, sendo que em ambas manifestou-se pela suficiência da prova documental, protestando *ad cautelam*, pela oitiva de testemunhas, o que se mostra impertinente no caso em tela, em que o ordenamento exige laudo de junta médica oficial

Passo ao mérito.

Trata-se de ação ordinária através da qual a autora, Agente de Polícia Federal, lotada em Porto Velho/RO, pretende obter remoção para a Capital Paulista, com espeque no art. 36, III, *b*, da Lei nº 8.112/90, argumentando que seu filho, menor impúbere, padece de doença psíquica que demanda a sua presença em São Paulo, local do domicílio de seu companheiro e onde o menor realiza o seu tratamento.

A remoção do servidor público federal encontra-se disciplinada no art. 36 da Lei nº 8.112/90 (atualizada pela Lei nº 9.527, de 10.12.97) nos seguintes termos:

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: (Redação dada

pela Lei nº 9.527, de 10.12.97)

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.

Conforme consta da narrativa da inicial e dos documentos dos autos, a apelante *convive maritalmente* com Ulisses Guin Jsiro Uiehara, nos termos da declaração de união estável de fls. 37, sendo que o casal possui um filho menor, atualmente com catorze anos de idade, conforme certidão de nascimento de fls. 39.

A apelante submeteu-se a concurso público para o cargo de Agente de Polícia Federal, nos termos do edital nº 45/2001 - ANP/DRS-DPF (fls. 43/58), quando vivia com o seu companheiro e **já possuía um filho**, tendo sido convocada para o curso de formação profissional em 26.05.2003 (fls. 63, vº).

Em 24.09.2003, ANA MARINA DE CASTRO foi nomeada com lotação na cidade de Porto Velho/RO, tendo tomado posse e entrado em exercício na data de 13 de outubro de 2003 (fls. 72).

Essa circunstância desonera a União Federal de suportar a remoção da funcionária, porque ela, **voluntariamente, se fez empossar em Porto Velho; ela aceitou acesso ao cargo em local distante de onde a família residia.**

Nesse sentido já decidi esta E. 1ª Turma, em 05/08/2008, no julgamento do agravo de instrumento nº 2008.03.00.009829-0, cuja ementa transcrevo a seguir:

PROCESSO CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO DE DECISÃO QUE DEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA AUTORIZAR A REMOÇÃO PROVISÓRIA DO AUTOR PARA ACOMPANHAR CÔNJUGE APROVADA EM CONCURSO PÚBLICO FEDERAL - RECURSO PROVIDO.

1. O agravado, Delegado da Polícia Federal lotado em Ribeirão Preto/SP, requereu na ação de origem sua remoção para a cidade de Chapecó/SP a fim de acompanhar sua cônjuge, a qual foi lotada originalmente naquela localidade em decorrência de posse no cargo de Procurador Federal. Assim, buscava comando judicial que determinasse sua "remoção para acompanhar cônjuge", o que foi concedido em sede de antecipação de tutela, sendo esta a interlocutória recorrida.

2. Entendeu o Juízo de origem que o vocábulo "deslocado" descrito na parte final da alínea 'a' do inciso III do art. 36 da Lei nº 8.112/90 "se refere simplesmente à mudança de domicílio do cônjuge, seja a que título for", de modo que "o deslocamento pode se dar tanto por remoção quanto por lotação, indistintamente, desde que ocorra a alteração de domicílio".

3. Sucede que tal "interpretação" não se sustenta pois "deslocamento" pressupõe, por evidente, a prévia "fixação" de algo, no caso concreto, a lotação do servidor. Sem prévia lotação não há que se falar em deslocamento.

4. Deste modo, não se justifica a remoção sob esse prisma, pois a lotação da servidora na cidade de Chapecó/SC - com o conseqüente afastamento do lar conjugal - não se deu por deslocamento no interesse da Administração.

5. Não há como deduzir, como conseqüência necessária da proteção constitucional reconhecida à família, o direito de servidor público afastar-se do local de exercício para unir-se ao cônjuge que optou por residir longe dele contra o texto expresso da lei que, já na vigência da Carta de 1988, expressamente exigiu para o benefício que houvesse o deslocamento do cônjuge do funcionário interessado no interesse da Administração

6. Agravo de instrumento provido.

Também nesse sentido já decidi esta E. 1ª Turma, em 30/08/2006, no julgamento do agravo de instrumento nº 2005.03.00.091178-8, cuja ementa transcrevo a seguir:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - PRETENDIDA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - ADVOGADO DA UNIÃO LOTADO EM BRASÍLIA - PEDIDO DE REMOÇÃO - ESPOSA QUE É FUNCIONÁRIA PÚBLICA FEDERAL EM SÃO PAULO - AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL - PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E DA SUPREMACIA DO INTERESSE PÚBLICO - AGRAVO IMPROVIDO.

1. O agravante MARCOS EXPOSITO GUEVARA tomou posse em 05 de setembro de 2005 como Advogado da

União e foi lotado originariamente na cidade de Brasília/DF.

2. A lotação do agravante em Brasília (assim como da sua esposa, nesta Capital) e o conseqüente afastamento do lar conjugal, não se deu por deslocamento no interesse da Administração e a remoção para acompanhar cônjuge somente se daria no caso de o cônjuge do requerente ser removido a interesse da Administração, nos termos da Lei nº 8112/90, art. 36, inciso III, alínea 'a', e segundo consta, tanto o agravante como sua esposa exercem suas funções nas respectivas lotações desde a posse.

3. Segundo a Nota da AGU (fls. 53), a existência de vagas remanescentes em São Paulo se deve à carência de pessoal em toda a AGU, de modo que muitas unidades operam com quadro inferior ao que seria sua lotação ideal, e o atendimento do pleito do agravante importaria, em última análise, na inobservância da discricionariedade inerente à administração pública, bem como ao princípio da continuidade do serviço público, porquanto impediria a permanência do servidor justamente na localidade em que ele se faz necessário.

4. Agravo de instrumento improvido.

Ainda, a 5ª Turma deste TRF assim decidiu:

ADMINISTRATIVO. REMOÇÃO. INOCORRÊNCIA DE JUSTIFICATIVA LEGAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO. REMESSA OFICIAL PROVIDA. ORDEM DENEGADA.

- O impetrante trabalhou, desde 1983, como professor auxiliar no Centro Universitário da cidade de Três Lagoas, onde residia com sua família e, a seu pedido, transferiu-se para Aquidauana, em 1987, para ocupar vaga de professor titular no Centro Universitário. Em 28/04/1993, houve designação da esposa do impetrante para exercer a função de professor estadual, em Campo Grande. Nesse mesmo ano, em 18 de outubro, o impetrante requereu remoção para Campo Grande para acompanhar a família.

- Da prova coligida, extrai-se que a esposa do requerente não foi removida para Campo Grande, mas tomou posse em cargo naquela cidade. Logo, nos termos do artigo 36 do Estatuto dos Servidores Públicos Federais, seja na redação da época, seja na atual, o impetrante não faz jus à remoção compulsória para acompanhar cônjuge. Seu pedido de remoção submete-se ao interesse da Administração, in casu, inexistente. Descabe, por outro lado, ao Judiciário examinar a conveniência e oportunidade do ato.

- Os dispositivos da Lei nº 8.112/90 se harmonizam com os princípios constitucionais (art. 226 e seguintes) e são aplicáveis especificamente ao servidor cuja situação familiar foi alterada por iniciativa da Administração, o que não ocorreu no caso do impetrante, porquanto seu cônjuge foi nomeado e não deslocado para outro local.

- Administração não é obrigada a atender solicitação do servidor. Possui discricionariedade para estabelecer o critério que melhor atenda seus interesses.

- Normas programáticas do art. 226 da CF não possuem caráter absoluto, dependem do contexto em que são aplicadas. Conceito constitucional de proteção familiar não abrange necessariamente a convivência do casal em tempo integral, sob o mesmo teto e na mesma cidade.

Remessa oficial provida. Denegada a ordem.

(TRF 3ª Região, REOMS 94.03.096671-8, 5ª Turma, Rel. Juiz Convocado ERIK GRAMSTRUP, j. em 09/08/2004, DJU: 15/04/2008, pág. 468).

Nesse sentido trilha a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - LICENÇA PARA ACOMPANHAR O MARIDO (ARTS. 81 E 84 DA Lei 8.112/90)

1. O dispositivo da lei de regência está em sintonia com o princípio de proteção à família (art. 226 da CF), permitindo que não sejam os cônjuges separados pela necessidade de permanecer no serviço.

2. Os aspectos fáticos dos autos não merecem a proteção legal invocada porque já afastado o cônjuge da servidora, antes do matrimônio, realizado somente depois de ter ela assumido o cargo de técnico judiciário no STJ.

3. Interesses pessoais que não podem prevalecer sobre o interesse público.

4. Segurança denegada.

(MS 9.852/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2004, DJ 13/12/2004 p. 188)

Deste modo, não se justifica a remoção sob esse prisma, pois a lotação da servidora em Rondônia - com o conseqüente afastamento do lar conjugal - **não se deu por deslocamento no interesse da Administração.**

Ainda, deve-se levar em conta o tradicional pensamento do Supremo Tribunal Federal no sentido de que a transferência a pedido de servidores é "privilégio" que deve ser interpretado restritivamente (pleno do Supremo Tribunal Federal no RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA nº 12.439/SP, julgado em 24 de julho de 1964, Relator Ministro Lafayete de Andrada).

Nem a proteção à família tratada no artigo 226 da Constituição Federal, sem embargo do respeito que a família merece, salva o pedido da interessada.

Pensar-se o contrário poderá conduzir não só à chancela de *Burlas* contra os concursos públicos, como também ao prestígio da descontinuidade do serviço público, permitindo-se que servidores federais "passeiem" pelo território nacional em desconformidade com os interesses superiores do Poder ou serviço a que servem.

Além disso, a apelante não logrou preencher requisito exigido pelo art. 36, III, *b*, da Lei nº 8.112/90, para o fim de ver deferida a remoção.

Com efeito, referida norma exige, como requisito para a remoção, *independentemente do interesse da Administração*, a comprovação, **por junta médica oficial**, de doença do próprio servidor, seu cônjuge, companheiro ou dependente que viva a suas expensas e conste de seu assentamento funcional.

No caso vertente, sustenta a autora que seu filho padece de doença psíquica que está sendo tratada em São Paulo e que demanda a sua presença.

Para fazer prova da "doença" que acomete o menor, juntou aos autos apenas um atestado fornecido pela psicóloga Márcia da R. P. Ferraz, que assim descreve o quadro do filho (fls. 41/42):

"O menor, Hércules de Castro Uiehara, com 6 anos de idade, esteve em atendimento neste consultório, na área de Psicologia, por dificuldades de socialização e adaptação a novas situações. H. conseguiu superar a separação temporária de sua mãe. Com a nova possibilidade de afastamento da mãe, todas as alternativas para a solução desta situação envolvem a desestruturação de uma família estável e com relacionamentos saudáveis e adequados por um período indeterminado de tempo. É largamente conhecido que esta situação de desestruturação familiar pode levar a prejuízos importantes numa etapa de desenvolvimento fundamental para o desenvolvimento de padrões de relacionamento afetivo e social, o que contraindica a ausência do pai ou da mãe ou mesmo de ambos".

O atestado não é suficiente para comprovar o estado de saúde mental do filho da apelante.

Aliás, o caso não retrata, em princípio, situação de doença, de moléstia, que exija cuidados médicos, sendo de se notar que problemas psicológicos não significam necessariamente a presença de uma doença.

O MM. Magistrado *a quo* lançou considerações relevantes sobre o parecer, as quais considero importante transcrever (fls. 213/214):

"(...) a profissional em psicologia (não em medicina, como o exige a lei) descreve a situação que caracteriza não só a situação do filho da autora, mas que seria, provavelmente, encontrável em qualquer outra criança, filha de qualquer um dos candidatos aprovados que, proveniente de outra unidade da Federação, fosse lotado na longínqua Rondônia. Narra tão somente a desagradável situação sócio-familiar decorrente do afastamento da mãe do convívio com o filho menor".

Além disso, não consta dos autos **parecer de junta médica oficial** sobre o estado de saúde da criança, conforme imposto pelo art. 36, III, *b*, da Lei nº 8.112/90. Ou seja, a apelante não se desincumbiu de provar o fato constitutivo do seu direito, nos termos exigidos pela legislação de regência. E, não obstante intimada para especificar provas em duas ocasiões (fls. 153 e 198), oportunidade em que deveria ter pleiteado a produção de prova pericial, a apelante manifestou-se pela suficiência das provas documentais produzidas nos autos (fls. 156 e 200).

Enfim, à míngua da comprovação da enfermidade do filho da apelante por junta médica oficial, não tem ela direito à remoção nos termos do art. 36, III, *b*, da Lei nº 8.112/90, o que torna o presente apelo de manifesta improcedência quanto ao argumento ora examinado.

Para corroborar, colaciono precedentes do STJ e desta Corte:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 458, II, E 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REMOÇÃO A PEDIDO. DOENÇA DE DEPENDENTE. ÓRGÃOS INTEGRANTES DA JUSTIÇA ELEITORAL. POSSIBILIDADE.

1. Os artigos 458, II, e 535 do Código de Processo Civil não restam malferidos quando o acórdão recorrido utiliza fundamentação suficiente para solucionar a controvérsia, sem incorrer em omissão, contradição ou obscuridade.

2. A Lei nº 8.112/90 (art. 36, par. único, III, "b"), com base na proteção conferida constitucionalmente à família e no direito fundamental à saúde (arts. 226 e 196 da CF/88), possibilitou a remoção do servidor público federal para outra localidade, no âmbito do mesmo quadro, por motivo de saúde do seu dependente (no caso, filho menor), condicionada à comprovação da enfermidade por junta médica oficial.

3. Recurso especial provido.

(RESP 200702434313, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:02/08/2010.) ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO A PEDIDO PARA OUTRA LOCALIDADE POR MOTIVO DE SAÚDE. ARTIGO 36 DA LEI 8.112/90.

I - Nos termos do artigo 5º, caput, 1ª parte, da Lei nº 1.060/50, pode o juiz, mediante fundadas razões, indeferir o pedido de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, o que foi feito, em decisão fundamentada.

II - A teor do artigo 36 da Lei 8.112/90, com a redação dada pela Lei 9.527/97, o servidor possui direito à remoção para outra localidade por motivo de saúde própria ou de seu cônjuge, companheiro ou dependente, desde que comprovado o estado de saúde por junta médica oficial.

III - Correta a decisão do Juízo de indeferir a tutela pleiteada pela agravante, tendo como fundamento a ausência de comprovação, naquele momento, denexo de causalidade entre o agravamento da doença ou problemas na unidade familiar com o deslocamento para o trabalho, sem a avaliação por corpo médico destacado pela Administração ou pela Justiça. IV - Agravo improvido.

(AI 200803000314532, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJ2 DATA:05/03/2009 PÁGINA: 469.)

No mais, sustenta a autora que teria direito à remoção por já estar prestando serviços na capital paulista há cerca de cinco anos, por força de liminar concedida em sede de medida cautelar, devendo ser aplicada ao caso a *teoria do fato consumado*.

Analisando os autos da medida cautelar nº 2003.61.00.030398-9 e do agravo de instrumento nº 2004.03.00.000498-7, constato que a liminar concessiva de imediata remoção à São Paulo foi deferida à apelante em 19.12.2003 (fls. 124/126 do agravo). Não obstante, a União interpôs agravo de instrumento em face da decisão, ao qual deferi efeito suspensivo em 19.03.2004, e esta C. Turma deu provimento (fls.210/217). Inconformada, a apelante interpôs recursos especial e extraordinário que se encontram retidos nos autos.

Ou seja, **a liminar concedida pelo Poder Judiciário teve duração de três meses**, não havendo que se cogitar em eventual aplicação da teoria do fato consumado.

A respeito disso, manifestou-se o STJ recentemente no sentido de que "*Não é aplicável a teoria do fato consumado no caso de situações amparadas por medida judicial de caráter precário, ante a sua possível reversibilidade jurídica. Precedentes: AgRg no REsp 1.263.232/SE, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 9.9.2011; AgRg no RMS 26.743/PA, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 29.8.2011; e EDcl no REsp 1.235.268/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 25.4.2011*" (REsp 1211035/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 23/11/2011).

Por fim, a autora alega que teria direito a remoção com lastro na Instrução Normativa nº 10/2006-DG/DPF, que prevê que o interessado se inscreva em concurso de remoção, bastando o exercício há mais de dois anos na unidade de lotação atual.

A improcedência é manifesta, achando-se sem razão também nesse ponto a embargante. Primeiro, porque a cogitada instrução normativa *não foi juntada aos autos pela apelante*, o que lhe cabia providenciar. Além disso, ao que se vê da narrativa da apelante, a portaria cuidaria de **concurso de remoção**, de modo que a rigor caberia a ela submeter sua pretensão primeiro à Administração, a quem cabe decidir sobre pedidos de remoção, nos termos da referida norma "interna corporis".

Pelo exposto, tendo em vista que se trata de recurso em que vários fundamentos são de manifesta improcedência,

e onde há matéria que confronta com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **rejeito a preliminar e nego seguimento à apelação.**

Publique-se.

Intimem-se.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014564-56.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.014564-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro
APELADO : FABIO BEICHT
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DO AMARAL CARDIA e outro

DESPACHO

Fl. 189: manifeste-se o apelado. Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem-me os autos.

Publique-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015615-05.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.015615-8/SP

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 : MARICY DE FATIMA PEREIRA
ADVOGADO : VICTOR LINHARES BASTOS e outro

DESPACHO

Manifeste-se a União acerca dos Embargos de Declaração opostos pela autora às fls. 112/114.

Diga a autora sobre o Agravo Legal interposto pela União às fls. 115/119v.

São Paulo, 07 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028865-08.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.028865-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : WALDIR CANHETE
ADVOGADO : CESAR RODOLFO SASSO LIGNELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor, em face da decisão que, com fulcro no art. 557 *caput* do CPC, negou seguimento à remessa oficial e às apelações da União e do autor.

Fundam-se no art. 535, I e 536 do Código de Processo Civil e apontam contradição no aresto embargado. Aduz o embargante que a decisão foi contraditória quanto à exigibilidade ou não do exercício do cargo efetivo com o cargo em comissão, para fins de incorporação.

É a síntese do necessário.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

O Código de Processo Civil não faz exigências quanto ao estilo de expressão, nem impõe que o julgado se prolongue eternamente na discussão de cada uma das linhas de argumentação, mas apenas que sejam fundamentadamente apreciadas todas as questões controversas passíveis de conhecimento pelo julgador naquela sede processual.

In casu, a decisão embargada manteve a r. sentença que reconheceu o direito do autor, ora embargante, a incorporar 1/5 da função comissionada exercida quando ainda não possuía vínculo efetivo com a administração. A questão foi suficientemente discutida, sendo satisfativa a fundamentação utilizada no deslinde da controvérsia, não ensejando o acolhimento dos presentes embargos. O pedido contido na inicial foi acolhido pela r. sentença que, por sua vez, foi mantida pela decisão embargada.

Ressalto que a imutabilidade da coisa julgada somente alcança o dispositivo da decisão judicial, não abrangendo os motivos e os fundamentos utilizados, razão pela qual carece ao autor interesse recursal.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. BRASIL TELECOM. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES. FIXAÇÃO DO CRITÉRIO DE APURAÇÃO DO VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO NA FASE DE CUMPRIMENTO DE ENTENÇA. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO-OCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. O instituto da coisa julgada diz respeito ao comando normativo veiculado no dispositivo da sentença, de sorte que os motivos e os fundamentos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva, não são alcançados pelo fenômeno da imutabilidade, nos termos do art. 469, do CPC.

2. Não afronta a coisa julgada a decisão que apenas fixa o critério para se chegar ao que foi determinado pelo dispositivo da decisão exequenda.

3. Agravo improvido." (g.n.)

(AgRg no Ag 1011802/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 20/4/2009).

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. COISA JULGADA. DIVERGÊNCIA ENTRE A FUNDAMENTAÇÃO E O DISPOSITIVO DO ACÓRDÃO EXEQÜENDO. PREVALÊNCIA DESTES ÚLTIMO.

I - Nos termos do disposto no art. 469, I, do CPC, os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance do dispositivo do julgado, não fazem coisa julgada.

II - Se há divergência entre a fundamentação e o dispositivo do acórdão exequendo, deve prevalecer este último. Recurso provido."

(REsp 823.186/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe de 5/8/2008).

Ressalto, por oportuno, que a decisão embargada padece de erro material.

Trata-se de falha perceptível, que, nos termos do inciso I do art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigida a qualquer momento, de ofício ou a requerimento das partes.

Na hipótese, conquanto conste enunciado de Resolução do "Conselho Nacional de Justiça", na verdade, a Resolução mencionada na decisão embargada foi editada pelo Conselho da Justiça Federal.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração e, de ofício, corrijo o erro de material constante na decisão. P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029081-66.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.029081-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
APELADO : IRACI FRANCISCO ALVES DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANA PATRICIA ALVES DA SILVA e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento, processada pelo rito ordinário, ajuizada por IRACI FRANCISCO ALVES DA SILVA em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a condenação da requerida ao pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes da indevida compensação de cheque não emitido pela autora.

O i. magistrado de primeiro grau, por meio da r. sentença de fls. 187/190, julgou parcialmente procedente o pedido de ressarcimento de danos materiais, condenando a CEF ao pagamento de R\$ 500,00, "acrescidos dos encargos bancários referentes à conta negativa", e acolheu o pedido de reparação de dano moral, arbitrada esta indenização em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com os consectários que especifica.

Fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso de fls. 193/197, a CEF sustenta, em síntese, a inexistência de dano moral indenizável.

Subsidiariamente, pugna pela redução da verba indenizatória fixada em primeiro grau.

A autora recorre adesivamente, às fls. 205/201, requerendo a majoração da indenização por danos morais arbitrada pelo Juízo *a quo*.

Com contrarrazões às fls. 214/219 (autora) e às fls. 230/233 (CEF), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduita, 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:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ. 1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada à esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008) . 3. Na via especial, somente se admite a revisão do valor fixado pelas instâncias de ampla cognição a título de indenização por danos morais, quando estes se revelem nitidamente ínfimos ou exacerbados, extrapolando, assim, os limites da razoabilidade, o que não se verifica in casu. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(3ª Turma, AGA 201001247982, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 10.11.2010)

"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 incontroverso que a compensação do cheque n.º 900024 (AG. 0236, CC 001.26.884-6) foi indevida, eis que o título não foi emitido pela autora, mas falsificado por terceiro.

A questão posta a deslinde cinge-se a verificar se tal fato possui aptidão para repercutir na esfera pessoal da autora, gerando-lhe prejuízo de ordem moral.

Por se tratar o dano moral de difícil - senão impossível - demonstração, cumpre ao julgador, com base na experiência ordinária, apurar em que medida a conduta do agente pode afetar moralmente a vítima, consideradas as particularidades das partes e dos fatos.

E, na hipótese dos autos, considerando ser a autora pessoa idosa, bem assim a demora da CEF em recompor o prejuízo material (que não havia sido reparado até a prolação da sentença de primeiro grau, quatro anos após a compensação indevida), aliada à prova testemunhal produzida, reputo configurado o dano moral.

Neste sentido:

"RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE VEÍCULO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS REJEITADOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO PARCIAL. NULIDADES. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO À LEI FEDERAL. MATÉRIA DE PROVA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO.

(...)

5. O entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de que a prova do dano moral se satisfaz, em determinados casos, com a demonstração do fato externo que o originou e pela experiência comum. No caso específico, em que houve morte, a dor da família é presumida, sendo desnecessária fundamentação extensiva a respeito. 6. No tocante ao quantum estabelecido a título de honorários advocatícios, não é o Recurso Especial a via adequada para se proceder a revisão, por demandar reexame de matéria fática. 7. Dissídio jurisprudencial que não foi comprovado nos moldes exigidos pelos arts. 541, parágrafo único, do CPC e 255, parágrafos 1º e 2º do RISTJ. 8. Recurso parcialmente conhecido, mas desprovido."

(STJ, 2ª Turma, REsp 204.825, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 15.12.2003);

"ADMINISTRATIVO. RESPONSABILIDADE CIVIL. CEF. CHEQUES COM ASSINATURAS FRAUDADAS. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. 1. A Lei 7.357/85 (art. 39, parágrafo único) - bem como a Súmula 28/STF - estabelece que o banco sacado responde pelo pagamento de cheque falsificado, salvo dolo ou culpa do correntista. Na situação da causa, restou comprovado que a Autora sofreu prejuízo pela compensação indevida de cheques em razão da adulteração de sua assinatura, conforme apurou o laudo pericial grafotécnico. 2. A responsabilidade da CEF na relação com seus clientes e pessoas em geral que precisem dos serviços de suas agências é objetiva, só podendo ser excluída pela demonstração, a seu cargo, de que houve culpa exclusiva da vítima ou de terceiro, tudo nos termos do art. 14 do Código de Defesa do

Consumidor, o que não ocorreu no caso dos autos. 3. Ao se fixar o valor da indenização por dano moral, devem ser levadas em consideração as circunstâncias da causa, bem como a condição sócio-econômica do ofendido e do ofensor. Tal fixação deve orientar-se, na verdade, pelos princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da moderação. Ponderados estes parâmetros, a elevação do montante da indenização para R\$ 4.500,00 (quatro mil e quinhentos reais), equivalente a três vezes a quantia fixada na sentença, se mostra mais adequado, além de ser compatível com os valores que se tem fixado normalmente nesta Corte em casos análogos. 4. Apelação da Autora provida. 5. Apelação da CEF desprovida."

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 200133000123140, Rel. Juiz Fed. Conv. CESAR AUGUSTO BEARSI, e-DJF1 13.03.2009, p. 86).[Tab]

Prosseguindo, como é cediço, 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.

Na hipótese dos autos, a verba indenizatória foi fixada pelo magistrado de primeiro grau em R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Perfilho do entendimento de que a revisão do valor arbitrado pelo juízo *a quo* 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 magistrado, em primeira instância, diante de sua proximidade em relação às partes, detém maior possibilidade de adequar o valor da indenização à peculiaridade fática do caso.

In casu, verifico que o *quantum* fixado se coaduna com os parâmetros observados pelos Tribunais Superiores em situações semelhantes, sendo de rigor sua manutenção. Confira-se, a propósito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. SAQUE INDEVIDO DE CONTA-CORRENTE. REVISÃO DE VALOR.

1. Devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente.

2. Admite a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, excepcionalmente, em recurso especial, reexaminar o valor fixado a título de indenização por danos morais, quando ínfimo ou exagerado. Hipótese, todavia, em que o valor foi estabelecido na decisão agravada [R\$ 10.000,00], atendendo às circunstâncias de fato da causa, de forma condizente com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, EDcl no AgRg no Ag 1.068.211/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 09.09.2011);

"AGRAVO INTERNO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SAQUE INDEVIDO EM CONTA-CORRENTE. CARTÃO CLONADO. DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE - SÚMULA 7/STJ.

É possível a intervenção desta Corte para reduzir ou aumentar o valor indenizatório por dano moral apenas nos casos em que o quantum arbitrado pelo acórdão recorrido se mostrar irrisório ou exorbitante, situação que não se faz presente no caso concreto.

Agravo a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 875.636/RJ, Rel. Min. Sidnei Benetti, DJ 27.02.2008, p. 192).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação e ao recurso adesivo, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0029868-95.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.029868-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 271/1359

PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
PARTE RÉ : PAULO CESAR ALVES
ADVOGADO : NELSON PEREIRA RAMOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial da r. sentença proferida pela I. Juíza Federal da 4ª Vara Cível Federal de São Paulo que julgou parcialmente procedentes os embargos à execução de sentença opostos pela União Federal, adotando a conta de liquidação realizada pela Contadoria Judicial à fls. 48/64, deixando de arbitrar honorários de advogado em razão de se tratar de mero acerto de contas.

Sem recursos voluntários, vieram os autos à esta Corte por força do despacho de fls. 86.

É o breve relatório.

Decido, com fulcro na norma inserta no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, como no caso dos autos.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte se mostra pacífica no sentido de que o reexame necessário só se aplica no processo de conhecimento, não sendo aplicável em sede de execução de sentença, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do Código de Processo Civil.

Confira-se:

*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE NOS TERMOS DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INCORREÇÃO NOS CÁLCULOS APRESENTADOS PELO EXEQUENTE. 1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator. 2. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao **reexame necessário** (art. 475, II, do Código de Processo Civil), tendo em vista que a remessa ex officio, in casu, é devida apenas em processo cognitivo, não sendo aplicável em sede de **execução de sentença**, por prevalecer a disposição contida no art. 520, V, do Código de Processo Civil (precedentes: REsp 573.757/RJ, Rel. Ministro JORGE SCARTEZZINI, QUINTA TURMA, julgado em 25/05/2004, DJ 02/08/2004 p. 516; REsp 263.942/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 20/02/2003, DJ 31/03/2003 p. 242). Remessa oficial não conhecida. 3. Pretende a União, por meio de apelação, impugnar a conta apresentada pelo exequente, sem, contudo demonstrar onde residia a sua incorreção. 4. Nesse passo, não há reparos a serem feitos na r. sentença julgou improcedentes os embargos, pois não que basta a União pugne para que seja acolhida a sua conta, cabe-lhe demonstrar de forma clara e específica a incorreção dos valores apresentados pelo exequente, não é suficiente a singela alegação de excesso no cálculo apresentado. 5. Agravo improvido.*

(APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 457566, Primeira Turma, Relator: Des. Fed. Johansom di Salvo, DJF3 CJI DATA:19/11/2010 PÁGINA: 60)

*TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. REMESSA OFICIAL. DESCABIMENTO. APELAÇÃO. INTERESSE RECURSAL COMPROVADO. I - Não sujeição da sentença ao **reexame necessário**, porquanto o disposto no inciso I, do art. 475, do Código de Processo Civil, somente se aplica ao processo de conhecimento, assim como o inciso II, do referido artigo, aos embargos à execução de dívida ativa da fazenda Pública. II- O objeto da apelação interposta pela Agravada é a reforma da sentença prolatada para reconhecer a*

legalidade da pena de perdimento aplicada em relação a veículo automotor que teria sido adquirido de boa-fé. Inegável o interesse recursal da União Federal, motivo pelo qual deve ser reformada a decisão agravada para que a apelação interposta contra a sentença seja recebida, processada e julgada. III - Diante da estreita devolutividade propiciada pelo recurso de agravo de instrumento, inviável a análise do mérito, pois a decisão atacada por meio do presente recurso apenas deixou de receber a apelação interposta pela executada. IV - Precedente do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. V- Agravo de instrumento improvido.

(AI 201003000249273, Sexta Turma, Relatora Des. Fed. Regina Helena Costa, DJF3 CJI DATA:16/11/2010 PÁGINA: 709)

EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. DUPLO GRAU OBRIGATÓRIO. DESCABIMENTO. 1. A sentença que julga os embargos à execução de título judicial opostos pela Fazenda Nacional não está sujeita à remessa oficial do art. 475, II do CPC. 2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (REsp nº 1064371/SP, REsp nº 232.883/RS).

(REO 200661040044984, Quarta Turma, Relator Juiz Federal Convocado Miguel di Pierro, DJF3 CJI DATA:13/09/2010 PÁGINA: 530)

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**, posto que manifestamente inadmissível e em confronto com a jurisprudência dominante deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região.

Decorridos os prazos recursais, certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se as devidas anotações.

I.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000960-19.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.000960-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Paulo Pupo
APELANTE : ANTONIO DONIZETTI SILVA e outro
: ELIANA GUEDES PINTO DA SILVA
ADVOGADO : MAURO CESAR PEREIRA MAIA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FLAVIA ELISABETE DE OLIVEIRA FIDALGO SOUZA KARRER

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação da parte autora (fls.260/292) pleiteando a reforma da sentença de 1º grau que julgou improcedente o pedido, condenando-a ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1000,00 (mil reais) estabelecido na sentença.

Em suas razões recursais, a parte autora defende, preliminarmente a concessão de efeito suspensivo ao recurso com o fito de evitar danos irreparáveis ou de difícil reparação. Aduz que a execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei n. 70/66 ofende a CF/88, pois permite que o apelado exercite uma autotutela violadora da inafastabilidade da jurisdição. Sustenta, em síntese, que ninguém poderá ser privado de seus bens, a não ser pelo juiz natural, mediante o devido processo legal, assegurados o contraditório e a ampla defesa. Defende 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. Pugna ao final pela reforma do julgado de primeiro grau.

Com contra-razões da ré (fls. 296/297), 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 sobre a inconstitucionalidade da execução extrajudicial trazida pelo DL 70/66, versando também sobre 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.

Todavia, às fls. 48/48-verso, restou comprovado que a CEF procedeu à adjudicação/arrematação do imóvel objeto do financiamento imobiliário, conforme carta de arrematação expedida em 19 de junho de 2001, ocorrendo o registro no CRI competente em 05 de outubro de 2001.

Assim, perde a presente demanda a sua razão de ser, no que pertine à discussão acerca de cláusulas, bem como critérios de incidência, reajuste ou revisão das obrigações contratuais, porquanto com a adjudicação/arrematação do imóvel (objeto do contrato de mútuo) pela própria CEF, o contrato de financiamento imobiliário se resolve, não havendo interesse processual da parte autora em continuar discutindo, por meio do processo, a revisão dos valores das prestações contratuais, os seus critérios de reajuste, e outros detalhes do contrato regido pelas normas SFH. É que consumada a execução extrajudicial, com arrematação ou adjudicação do imóvel, não pode mais o mutuário discutir cláusulas do contrato de mútuo habitacional, visto que a relação obrigacional decorrente do referido contrato se extingue com a transferência do bem. Sobrevindo a arrematação ou adjudicação do imóvel, é de rigor reconhecer que não mais subsiste o interesse quanto à discussão de cláusulas do contrato de financiamento em razão da perda superveniente do objeto.

Nesse sentido a jurisprudência deste E. Tribunal, a teor dos seguintes r. julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC.SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AÇÃO REVISIONAL E AÇÃO ANULATÓRIA.

Decreto Lei nº 70/66.

- 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação , pois, segundo o art. 557, basta que o recurso seja manifestamente inadmissível, o que é o caso dos autos.*
- 2. Os termos da decisão ora agravada não deixam dúvidas acerca da inadmissibilidade flagrante do recurso, não havendo qualquer argumento no presente agravo que possa, mesmo que minimamente, alterá-la.*
- 3. Deve ser reconhecida a carência da ação , tendo em vista que, houve o registro da carta de adjudicação (fl. 182), que transferiu, naquela ocasião, a propriedade do imóvel da parte Autora, de modo que resta ausente o interesse de agir da parte Autora no presente feito, sendo carecedor da ação .*
- 4. Já com relação ao pleito de nulidade da execução extrajudicial, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação- SFH , produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna.*
- 5. Apesar de não se poder exigir produção de prova negativa, a eventual falta de notificação pessoal só se sustenta se a parte demonstrar interesse em efetivamente exercer o direito de purgar a mora - em toda sua extensão controversa.*
- 6. No caso em tela, não se deve perder de vista que os mutuários estão inadimplentes. O pedido de pagamento da parte incontroversa, ou mesmo o efetivo pagamento nesses moldes, por si só, não protege o mutuário contra a execução.*
- 7. Para obter tal proteção ou anulação, não tendo ocorrido a preclusão do direito, seria preciso oferecer o depósito integral da parte controvertida, nos termos do Art. 401, I do CC (Art. 959, I, CC/1916) ou obter do Judiciário decisão nesse sentido.*
- 8. Agravo legal a que se nega provimento.*

(AC 2007.61.26.000229-6, Relator DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, Órgão Julgador: QUINTA TURMA, Data do Julgamento 09/05/2011, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA: 19/05/2011, PÁGINA: 1287)"

"PROCESSO CIVIL - SFH - AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS - ADJUDICAÇÃO E REGISTRO DA CARTA - SUPERVENIENTE PERDA DA POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - IMPROVIMENTO À APELAÇÃO

- 1- Briga a parte autora consigo mesma, data venia, pois incontroversa a adjudicação do imóvel guerreado pela CEF e o registro da respectiva carta, durante o transcorrer desta lide.*
 - 2- Ao plano da discussão contratual desejada, já praticou o agente financeiro a retomada formal do bem envolvido.*
 - 3- Em face da ausência de evento suspensivo aos gestos de execução praticados, com razão a r. sentença ao constatar a inexistência de possibilidade jurídica de discussão do que não mais subsiste, assim não importando a antecedência (ou não) de dedução de medida judicial, afinal superveniente a expropriação, justamente em razão da carência de fato impediante, com efeito. Precedentes.*
 - 4- Improvimento à apelação, mantida a r. sentença, tal qual lavrada.*
- (AC 1999.61.05.009004-2, Relator: JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, Órgão Julgador: JUDICIÁRIO EM DIA -*

TURMA Y, Data do Julgamento: 17/08/2011, Data da Publicação/Fonte DJF3 CJI DATA: 27/09/2011, PÁGINA: 142)"

Assim, análise o recurso do autor somente com relação à inconstitucionalidade da execução extrajudicial trazida pelo DL 70/66.

O Supremo Tribunal Federal firmou entendimento no sentido de que a atual Constituição recepcionou o Decreto-lei nº 70/66, que autoriza a execução extrajudicial de contrato de financiamento vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, produzindo efeitos jurídicos sem ofensa à Carta Magna:

"Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Decreto-Lei no 70/66. Recepção pela Constituição Federal de 1988. Precedentes. 3. Ofensa ao artigo 5o, I, XXXV, LIV e LV, da Carta Magna. Inocorrência. 4. Agravo regimental a que se nega provimento".

(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).

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.

(...)"

(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".

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

Ressalte-se que fora indeferida a antecipação da tutela pleiteada, objetivando a sustação ou anulação dos atos executivos extrajudiciais (leilão e arrematação).

No caso, para que o credor fique impedido de realizar a execução extrajudicial, há necessidade de constatação dos requisitos necessários para a antecipação da tutela, ou pelos depósitos tanto dos valores incontroversos quanto dos controversos.

É certo que os autores, antes da propositura da ação, encontravam-se inadimplentes desde 16/02/2000 (fls. 176).

Assim, vislumbra-se o vencimento antecipado da dívida toda, ante a disposição contratual expressa neste sentido.

Por conseguinte, tendo em vista as características do contrato, os elementos trazidos aos autos e o largo tempo decorrido, não há que ser reconhecida a nulidade da execução extrajudicial, ao passo que nem o pagamento das prestações, pelos valores incontroversos, embora exigível pela norma do § 1º do artigo 50 da Lei nº 10.921/2004, confere ao mutuário proteção em relação a medidas que a instituição financeira adotar para haver seu crédito, harmonizando-se, assim, com os princípios que devem reger as relações entre a Caixa Econômica Federal - CEF e os mutuários.

Nem se diga que não foi oportunizado ao autor o chamamento aos atos da execução extrajudicial, pois as provas acostadas aos autos demonstram que a CEF seguiu rigorosamente as normas estabelecidas no Decreto-lei nº 70/66.

Os documentos acostados à petição de fls. 170 da CEF (mormente a partir de fls. 176 e seguintes) comprovam a regularidade da execução extrajudicial, que observou os dispositivos pertinentes do DL 70/66.

Desse modo, a simples alegação do recorrente com respeito à possível inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, não se traduz em causa bastante a ensejar a suspensão ou anulação dos efeitos oriundos da execução extrajudicial do imóvel.

Assim, merece manutenção a sentença proferida no que concerne à validade da execução extrajudicial com base no indigitado DL 70/66.

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, restando, portanto, prejudicado, por perda de objeto, o recurso de apelação no que pertine à discussão acerca de cláusulas, bem como critérios de incidência,

reajuste ou revisão das obrigações contratuais, e, NEGÓ SEGUIMENTO ao recurso da parte autora no que concerne à inconstitucionalidade do DL 70/66 e nulidade da execução extrajudicial, na forma da motivação acima. Mantenho os ônus da sucumbência, conforme estabelecido na sentença de primeiro grau. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
Paulo Pupo
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008623-13.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.008623-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : ROSA MARIA COSTA DELFINO
ADVOGADO : MANOEL CARLOS FRANCISCO DOS SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por servidora pública federal aposentada objetivando a suspensão da exigência da contribuição previdenciária prevista na Lei 9.783/99 e na Emenda Constitucional nº 41, bem como o ressarcimento dos valores já descontados.

Narra a autora que é servidora pública federal aposentada desde 08 de dezembro de 2003. Historia que, com a edição da Lei 9.783/99, os servidores aposentados também passaram a contribuir para o custeio da previdência social. Sustenta a ilegalidade de tal cobrança, bem como a inconstitucionalidade da Emenda nº 41.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido para condenar a ré a deixar de promover o desconto sobre os proventos da autora, bem como devolver eventuais quantias que ainda se fizerem devidas. Determinou ainda que os valores sejam atualizados monetariamente nos termos do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. Ademais, fixou os juros de mora com base na taxa SELIC e condenou a ré ao pagamento da verba honorária fixada em 10% do valor da causa.

Em suas razões de apelação, a União insurge-se quanto à devolução das quantias descontadas, bem como contra a não limitação da proibição de promoção de descontos nos proventos da autora, a título de contribuição previdenciária, à edição da Emenda Constitucional 41/2003. Caso mantida a condenação, requer a fixação dos juros de mora a partir da citação.

Feito o breve relatório, decido.

Cinge-se a questão sobre a possibilidade ou não de se exigir contribuição para custeio do PSS sobre proventos de servidores inativos, prevista na lei 9.783/99 e na Emenda Constitucional nº 41.

Inicialmente, com a MP 1.463, a partir de 28 de abril de 1998, a exigência de contribuição dos servidores inativos acabou sendo excluída, e nos termos da Lei 9.630/98, art. 1º § único, a isenção foi assegurada aos servidores aposentados a partir de 31 de março de 1998.

Referida lei ainda alterou o art. 231 da Lei 8.112/90 para indicar que só se exigiriam contribuições dos servidores da administração direta e indireta ativos.

Posteriormente, a Lei 9.783, de 28 de janeiro de 1999, reinstituuiu a incidência de contribuição sobre os proventos da inatividade e em seu art. 8º revogou a Lei 9.630/98 e o art. 231 da Lei 8.112.

Dispôs em seu art. 1º:

Art. 1º. A contribuição social do servidor público civil, ativo e inativo, e dos pensionistas dos três Poderes da União, para a manutenção do regime de previdência social dos seus servidores, será de onze por cento, incidente sobre a totalidade da remuneração de contribuição, do provento ou da pensão.

Parágrafo único. Entende-se como remuneração de contribuição o vencimento do cargo efetivo, acrescido das vantagens pecuniárias permanentes estabelecidas em lei, os adicionais de caráter individual, ou quaisquer vantagens, inclusive as relativas à natureza ou ao local de trabalho, ou outra paga sob o mesmo fundamento, 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.

Não obstante, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do pedido de liminar na ADIN nº 2.010, suspendeu cautelarmente, por unanimidade de votos, a eficácia do referido art. 1º no tocante às expressões "...e inativo e dos pensionistas" e "...provento ou da pensão"

Considerou o Tribunal relevante a arguição de inconstitucionalidade por ofensa ao art. 195, II, da CF, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98, tendo em vista que a Constituição expressamente excluiu os inativos e pensionistas das fontes de custeio da referida contribuição. Consignou ainda que "*a lei 9.783/99, ao dispor sobre a contribuição de seguridade social relativamente a pensionista e a servidores inativos da União, regulou, indevidamente, matéria não autorizada pelo texto da carta Política, eis que, não obstante as substanciais modificações introduzidas pela EC nº20/98 no regime de previdência dos servidores públicos, o Congresso Nacional absteve-se, conscientemente, no contexto da reforma do modelo previdenciário, de fixar a necessária matriz constitucional, cuja instituição se revelava indispensável para legitimar, em bases válidas, a criação e a incidência dessa exação tributária sobre o valor das aposentadorias e das pensões*".

Destarte, correta a decisão que desobrigou a autora do recolhimento de qualquer contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.783/99, uma vez que não há qualquer possibilidade jurídico-constitucional de se atribuir a inativos e pensionistas da União, a condição de contribuintes da exação prevista no referido diploma legal.

No entanto, assiste razão à União quando aduz que tal contribuição passou a ser exigível a partir da edição da Emenda Constitucional 41/2003. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 3128 pronunciou-se sobre o assunto e declarou que "não é inconstitucional o art. 4º, caput, da **Emenda** Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003, que instituiu **contribuição** previdenciária sobre os proventos de aposentadoria e as pensões dos servidores públicos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, incluídas suas autarquias e fundações."

Nesse sentido é o entendimento da Suprema Corte:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INATIVOS E PENSIONISTAS. EMENDA CONSTITUCIONAL N. 20/98. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA ATÉ A EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/03. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (STF, AI-AgR 451859, Órgão Julgador: Primeira Turma. Rel. Min. Carmen Lúcia. Data do Julg. 13/12/2006. Publ. DJ 16-02-2007 PP-00029)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE OS PROVENTOS DE ATIVOS E INATIVOS. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. A PARTIR DA EMENDA CONSTITUCIONAL N. 41/03. PRECEDENTES. 1. Este Tribunal decidiu pela constitucionalidade da cobrança de contribuição previdenciária sobre os proventos de ativos e inativos a partir do advento da EC n. 41/03. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, AI 680328 AgR - SP, Órgão Julgador: Segunda Turma. Rel. Min. Eros Grau. Data do Julg. 11/12/2007. Publ. DJe-031 Divulg 21-02-2008 Public 22-02-2008, Ement Vol-02308-12 PP-02588)

Na mesma esteira já decidiu esta Primeira Turma:

MANDADO DE SEGURANÇA - INEXIGIBILIDADE DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVISTAS NA LEI Nº 9.783/99 INCIDENTES SOBRE OS PROVENTOS PAGOS AOS SERVIDORES INATIVOS - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF - REVOGAÇÃO DA LEI - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. O Plenário do Supremo Tribunal Federal ao examinar a ADIN MC nº 2.010/DF que suspendeu a eficácia do art. 2º da Lei nº 9.783/99, ainda julgou inconstitucional a cobrança da contribuição sobre os proventos de inatividade e sobre a pensão. Assim, verifica-se incabível a exigência de recolhimento de contribuição previdenciária sobre a pensão percebida pelos pensionistas, sob pena de ferirem-se preceitos constitucionais que são a base da seguridade social. Posteriormente, o caput do art. 7º da Lei nº 9.988 de 19/7/2000 revogou o dispositivo ora sob análise e seu parágrafo único determinou que a contribuição social acrescida dos adicionais será restituída aos servidores ativos, inativos ou pensionistas que tenham sofrido o desconto em folha dos respectivos valores. Com a edição da Lei nº 10.887, de 18 de junho de 2004, a Lei nº 9.783/99 foi totalmente revogada, pelo que não há dúvida de que houve a perda de objeto do recurso de apelação interposto, restando o mesmo prejudicado. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AMS)

A r. sentença condenou a União ao ressarcimento dos valores eventualmente descontados a título de contribuição previdenciária. No entanto, a autora não comprovou que a administração tenha efetuado qualquer desconto sob a vigência da Lei 9.783/99. Ao contrário, a autora aposentou-se em 08 de setembro de 2003, quando já havia entrado em vigor a Lei 9.988/00 que, em seu art. 7º revogou o art. 2º da Lei no 9.783/1999. e, em seu parágrafo único determinou que a contribuição social acrescida dos adicionais seria restituída aos servidores ativos, inativos ou pensionistas que tivessem sofrido o desconto em folha dos respectivos valores.

Ressalto que os descontos demonstrados pela autora às fls. 28/29 são posteriores à emenda constitucional 41/2003 o que torna referidos descontos perfeitamente legais, nos termos fundamentados nesta decisão. O ônus da prova, quanto ao fato constitutivo do seu direito; incumbe à parte autora, nos termos do art. 333, I do CPC e, no caso vertente, dele não se desincumbiu, eis que não demonstrou que a administração efetuou descontos indevidos. Ante o exposto, com fulcro no art. 557 1-A do Código Processual Civil, dou provimento à remessa oficial e à apelação da União.

Reconhecida a sucumbência recíproca para determinar que os honorários e as despesas sejam compensados, de forma proporcional, entre as partes litigantes, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

P.I.

São Paulo, 07 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001516-82.2004.4.03.6115/SP

2004.61.15.001516-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PAULO JOSIAS DI FILIPPO JUNIOR
ADVOGADO : DANIEL COSTA RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00015168220044036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Paulo Josias Di Filippo Júnior com vistas à suspensão do ato administrativo que o licenciou do Exército Brasileiro com a consequente reforma, no posto de Terceiro Sargento. Pugna ainda pela condenação da ré ao custeio do seu tratamento médico-hospitalar, ou, subsidiariamente, ao pagamento de indenização pela perda da sua capacidade laborativa.

Narra o autor que ingressou no serviço militar obrigatório em 01 de março de 2000. Em 02 de abril de 2003, no exercício de suas funções, sofreu acidente em serviço, prendendo a mão direita junto à traseira de um caminhão. Afirma que, em decorrência do acidente, foi acometido por sequelas, consistentes na perda, quase completa, dos movimentos de extensão e flexão do punho. Em 29 de fevereiro de 2004, foi definitivamente desligado do serviço militar. Sustenta a ilegalidade do ato que o desincorporou das fileiras do Exército ante a incapacidade apresentada durante o serviço militar.

A tutela antecipada foi indeferida (fl. 18).

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido do autor, para anular o ato que licenciou o autor e determinar sua reintegração ao posto que ocupava até que seja emitido parecer médico definitivo. Ademais, determinou o pagamento do soldo devidamente corrigido, desde o licenciamento, observada a prescrição quinquenal. Por fim, condenou a União ao pagamento dos honorários, fixados em 10% do valor da causa.

Em sede de embargos declaratórios, o i. magistrado julgou improcedente o pedido de indenização em danos morais e determinou o pagamento de todos os vencimentos ao autor, e não apenas do soldo. Ainda foram fixados

os termos da atualização dos valores atrasados, para que sejam corrigidos monetariamente, consoante o Manual de Cálculos da Justiça Federal e acrescidos de juros de mora, ficados em 6% ao ano.

Recorrem as partes. Em suas razões de apelação, o autor reitera o pedido de indenização por danos morais.

A União, por sua vez, suscita, preliminarmente, a inépcia da inicial, ante a ausência do quantum pedido a título de indenização por dano moral e a carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido uma vez que não cabe ao Judiciário a apreciação do mérito administrativo dos atos praticados pela Administração. Pugna ainda pelo reconhecimento da prescrição bienal dos créditos de natureza alimentar. No mérito, defende a legalidade do ato que licenciou o autor, militar temporário. Aduz que o ato constitui discricionariedade da Administração e que o autor não demonstrou a alegada incapacidade, pelo que o pedido deve ser julgado improcedente. Por fim, pede pelo arbitramento dos honorários com base no valor da causa.

Subiram os autos com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto à reintegração e reforma do autor às fileiras do Exército.

De início, rejeito a preliminar de inépcia da inicial. O pedido, em tese, é juridicamente possível, pois não é defeso deduzi-lo em Juízo estando a inicial suficientemente instruída. Outrossim, incabível a alegação de impossibilidade jurídica do pedido por ser ato discricionário da Administração, uma vez que o que se pretende com a demanda é, justamente, a análise quanto à legalidade do ato que licenciou o autor. Assim, o tema relativo à legalidade ou não do licenciamento confunde-se com o mérito e com ele será analisado.

Da mesma forma, não há que se falar em prescrição do direito do autor, uma vez que entre a propositura da demanda e o licenciamento do autor transcorreram menos de cinco meses.

Quanto ao mérito, o autor alega que sofreu um acidente em serviço que lhe deixou com sequelas, pelo que o ato que o licenciou estaria eivado de nulidade.

Inconformado com a decisão que determinou o licenciamento das Fileiras do Exército, ajuizou a presente ação para que seja declarada a ilegalidade do ato de licenciamento.

Observo que o autor foi licenciado das Fileiras do Exército, em fevereiro de 2004, ocasião em que foi considerado apto ao serviço militar (fl. 116).

Não obstante, na perícia judicial anexada aos autos, o perito concluiu que o autor apresenta entorse do punho direito, limitando-o parcialmente. Acrescenta ainda que a incapacidade é *parcial e reversível*, "*podendo ser regredida com tratamento ortopédico e fisioterápico*" (fls. 138/142).

Malgrado apresente sequelas decorrentes do acidente que sofreu, a patologia de que padece o autor não pode ser considerada como definitiva. Do laudo médico pericial conclui-se que não foram esgotadas todas as possibilidades terapêuticas, uma vez que existe ainda a possibilidade de tratamento ortopédico e fisioterápico. Por conseguinte, o autor não faz jus à reforma, nos termos do art. 106, da Lei 6.880/80 que exige, como requisito, a incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas ou, se não houver nexo causal com o serviço castrense, incapacidade para todo e qualquer trabalho. Sendo passível de tratamento, a enfermidade não pode ser considerada definitiva.

Embora o autor não esteja incapaz, definitivamente, para o serviço castrense, o licenciamento do militar está adstrito a atestado de que o militar está em boas condições de saúde, iguais às verificadas no momento de sua admissão, sem o que não pode ser desligado.

É certo que apresenta lesão física decorrente de acidente sofrido durante a prestação do serviço militar, que depende de tratamento para sua reabilitação, e que a ele deveria ter sido dispensado tratamento médico até sua recuperação e após ela, caso conveniente para a Administração Militar ou a pedido do militar, ser o mesmo licenciado.

Ressalto que, enquanto no serviço ativo das Forças Armadas, os militares de carreira e aqueles incorporados para a prestação do serviço militar gozam dos mesmos direitos e deveres, aí incluído o direito à assistência médico-hospitalar, na condição de "Adido" (AgRg nos EDcl no Ag 1.119.154/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 24/5/10; AgRg no Ag 1.300.497/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 14/9/10).

Assim, estando o militar incapacitado temporariamente para o serviço ativo das Forças Armadas, tem direito a ser reintegrado ao Exército, no mesmo posto hierárquico em que se encontrava quando na ativa, sendo considerado adido, para que receba tratamento médico até sua recuperação.

De acordo com o art. 50 do Estatuto dos Militares:

Art. 50. São direitos dos militares:

IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas:

(...)

e) a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais

atos médicos e paramédicos necessários;

No caso em tela, não restou comprovada a incapacidade definitiva para o serviço militar, o que descaracteriza a concessão da reforma. No entanto, o militar deve ser reintegrado às Forças Armadas para receber tratamento médico até o completo restabelecimento da sua saúde, tal como determinado na sentença.

Nesse sentido, colaciono alguns julgados:

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 conseqüente 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)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA FÁTICA. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Conforme disposto nos arts. 34 da Lei 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 140, 146 e 149 do Decreto 57.654/66 (Regulamento da Lei do Serviço Militar) c.c. arts. 3º, § 1º, e 50, IV, "e", da Lei 6.880/80 (Estado dos Militares), enquanto no serviço ativo das Forças Armadas, os militares de carreira e aqueles incorporados para a prestação do serviço militar gozam dos mesmos direitos e deveres, aí incluído o direito à assistência médico-hospitalar, na condição de "Adido". 2. A reintegração do autor para recebimento de tratamento médico constituiu um minus em relação ao pedido de reforma militar, na medida em que a existência da incapacidade física, agravada por sua eventual irreversibilidade, é condição essencial para a transferência do militar para a reserva remunerada. 3. Reconhecida pelo Tribunal de origem a incapacidade do autor em decorrência de acidente ocorrido em serviço, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201001533386, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJE DATA:01/12/2010)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE. TRATAMENTO MÉDICO. REINTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. O militar temporário ou de carreira que, por motivo de doença ou acidente em serviço, tornou-se temporariamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, faz jus à reintegração como adido, para fins de tratamento médico adequado. Precedentes, 2. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200900822019, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJE DATA:13/09/2010).

No mesmo sentido, já pronunciou-se esta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO "EX OFFICIO". PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO EM TUTELA ANTECIPADA. DEFERIMENTO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. DESCABIMENTO. 1. Decisão recorrida que reconhece que o agravado se encontrava incapacitado temporariamente para o serviço militar na ocasião do licenciamento, hipótese em que o art. 82, I, da Lei nº 6.880/80, determina que o militar deve permanecer na condição de agregado e receber tratamento médico especializado. 2. O ato administrativo de licenciamento reveste-se da presunção de legitimidade e legalidade que, todavia, pode ceder se existentes fortes indícios em sentido contrário, sendo este o caso dos autos onde a própria Administração atesta a incapacidade do autor antes do licenciamento. 3. Nos termos do art. 127, parágrafo único, do CPC, não cabe recurso da decisão do relator que delibera sobre concessão de efeito suspensivo em agravo de instrumento. 4. Agravo regimental não conhecido. 5. Agravo de instrumento desprovido. (TRF3, AI 201003000274607DJF3, Rel. Des. Fed. Peixoto

Junior, Segunda Turma, CJI DATA:18/04/2011 PÁGINA: 142)

Reconhecida a ilegalidade do ato de licenciamento do autor, para que seja reintegrado ao serviço ativo das Forças Armadas, deve ser a ré condenada ao pagamento dos vencimentos atrasados, desde o ato que o licenciou. Cumpre consignar ainda que se a parte pede sua reintegração às fileiras do Exército e posterior reforma, não é extra petita a sentença que julga parcialmente procedente o pedido para determinar apenas sua reintegração para tratamento médico, sem direito à reforma, pois considera-se como parte do pedido do autor (STJ, RESP 200302393508, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, DJ DATA:05/12/2005 PG:00356).

Indenização por Danos Morais

Não vislumbro a ocorrência do aventado dano moral. O autor limita-se a mencionar a ocorrência de danos morais sofridos por força do acidente sofrido e dos transtornos advindos do ato que o licenciou indevidamente dos quadros do Exército sem, contudo, prová-los.

O fato de não ter sido reconhecido o direito à reforma do autor não justifica, por si só, o recebimento de indenização por danos morais .

Eventuais aborrecimentos sofridos caracterizam mero dissabor passível de acontecer no cotidiano de qualquer cidadão e que para ser considerado como dano moral exige a comprovação de ato ilícito ou de omissão do ofensor, que resulte em situação vexatória, cause prejuízo ou exponha a pessoa que é vítima à notória situação de sofrimento psicológico, o que, repita-se, não ficou suficientemente delineado nos autos.

O artigo 333, inciso I, do CPC preleciona que ao autor incumbe o ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito. No entanto, isso não ocorreu no caso em comento.

De tal sorte, não tendo a parte autora provado o fato constitutivo do direito (art. 333, I do CPC), não há que se falar em indenização por danos morais .

Nesse sentido:

MILITAR. CEGUEIRA. LICENCIAMENTO INDEVIDO. REFORMA REMUNERADA NO MESMO GRAU HIERÁRQUICO DA ATIVA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E LUCROS CESSANTES INDEVIDOS. - Em face da gravidade da doença que acomete o militar - cegueira unilateral com evidências de ser contemporânea ao serviço militar -, e, daí, decorrente condições hipossuficientes em relação a outros cidadãos na competição em busca de trabalho na atividade civil, é caso de reforma com remuneração no mesmo posto que exercia na ativa e não de reforma ad nutum. - Indevida indenização por danos morais e por lucros cessantes por não evidenciado de forma suficiente tais gravame. (TRF4, AC 200170090013548, Rel. Des. Fed. VALDEMAR CAPELETTI, DJ 09/08/2006 PÁGINA: 784)

CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E CIVIL. MILITAR . MOLÉSTIA ADQUIRIDA EM SERVIÇO. INVALIDEZ PERMANENTE PARA QUALQUER ATIVIDADE. RELAÇÃO DE CAUSALIDADE: REFORMA COM PROVENTOS DO POSTO SUPERIOR. DANOS MORAIS : INOCORRÊNCIA.

- 1. O militar incapacitado definitivamente para o serviço militar , por acidente de serviço ou moléstia contraída em serviço, art. 106, III, da Lei 6880/1980, é transferido para a reforma , fazendo jus ao cálculo dos proventos com base na remuneração do posto ou graduação que ocupava na ativa.*
- 2. Somente nos casos de incapacidade permanente para qualquer tipo de atividade é que o militar tem seus proventos calculados com base no soldo correspondente ao grau hierárquico imediato ao que possuir ou que possuía na ativa.*
- 3. No caso, a parte autora foi acometida de "hepatite fulminante" quando se encontrava em serviço na região amazônica, sendo declarada inválida para o serviço militar e necessitando de permanentes cuidados de enfermagem e hospitalização.*
- 4. A necessidade de cuidados permanentes de enfermagem e de hospitalização impede que a parte autora tenha atividade laborativa regular, o que, na hipótese, caracteriza invalidez total para qualquer tipo de atividade, civil ou militar , fazendo jus à reforma com proventos do posto imediatamente superior (segundo tenente), nos termos do art. 110 da Lei 6880/1980).*
- 5. Tendo o Comando do Exército conduzido regularmente o tratamento de saúde da parte autora até a culminação com sua reforma , não há falar em danos morais , notadamente pelo fato de que a reforma com proventos superiores são suficientes para a indenização do dano experimentado.*
- 6. Honorários advocatícios compensados em face da sucumbência recíproca.*
- 7. Apelação da parte autora parcialmente provida.(AC 200441000017190, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS OLAVO, TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 22/02/2010)*

Passo à análise dos acessórios do débito, por força do reexame necessário.

Considerando que a correção monetária visa manter no tempo o valor real da dívida, mediante alteração de sua expressão nominal, deverá incidir nos valores atrasados conforme estabelece o Conselho de Justiça Federal e prevê o Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região.

Consoante o entendimento firmado na Repercussão Geral 842.063, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a alteração dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001, tem aplicabilidade imediata, ainda que em relação às ações ajuizadas

antes da sua entrada em vigor. Destarte, os juros de mora devem ser 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. Reconhecida a sucumbência recíproca, determino que os honorários e as despesas sejam compensados, de forma proporcional, entre as partes litigantes, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à remessa oficial, para determinar a sucumbência recíproca e a aplicação da Lei 11.960/09 para o cálculo dos juros de mora, e nego seguimento à apelações da União e do autor.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de outubro de 2011.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002430-31.2004.4.03.6121/SP

2004.61.21.002430-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CLAITON GUILHERME RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : ORAZILIA FARIA DOS SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00024303120044036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por Claiton Guilherme Rodrigues da Silva com vistas à sua reintegração ao Exército Brasileiro ou a sua reforma *ex officio* com remuneração integral.

Narra o autor que ingressou no serviço militar obrigatório em 06 de abril de 1998. Foi reengajado duas vezes e, em 18 de abril de 2000, quando retornava para sua residência, sofreu acidente de trânsito ficando incapacitado para o trabalho. Em 05 de julho de 2002, foi definitivamente desligado do serviço militar. Sustenta a ilegalidade do ato que o desincorporou das fileiras do Exército ante a incapacidade apresentada durante o serviço militar. Acrescenta ainda que o acidente deve ser considerado como em serviço, uma vez que estava no trajeto do trabalho para casa.

A r. sentença julgou improcedente o pedido do autor e deixou de condená-lo ao ônus da sucumbência por ser beneficiário da justiça gratuita.

Recorrem as partes. Em suas razões de apelação, o autor pugna pela reforma integral da decisão e reitera os argumentos expendidos na inicial. A União, por sua vez, pede pela aplicação dos arts. 11 e 12 da Lei 1.060/50. Subiram os autos com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto à reintegração e reforma do autor às fileiras do Exército.

No caso dos autos, o autor alega que sofreu um acidente durante o trajeto entre o trabalho e a sua casa, pelo que estaria comprovado o acidente ocorrido em serviço.

Inconformado com a decisão que determinou o licenciamento das Fileiras do Exército, ajuizou a presente ação para que seja declarada a ilegalidade do ato de licenciamento.

Observo que o autor foi licenciado das Fileiras do Exército, por ter sido considerado incapaz, definitivamente para o Serviço do Exército (fl. 31).

Não obstante, na perícia judicial anexada aos autos, o perito concluiu que o autor apresenta quadro de incapacidade ortopédica parcial e temporária para as atividades que demandem esforço físico. Acrescenta ainda que a incapacidade decorre de um "*parafuso no interior da articulação do quadril esquerdo*" e que a patologia

deve ser tratada com procedimento cirúrgico (fls. 104/109).

Malgrado apresente sequelas decorrentes do acidente que sofreu, a patologia de que padece o autor não pode ser considerada como definitiva. O laudo médico pericial atesta que não foram esgotadas todas as possibilidades terapêuticas, uma vez que existe ainda a possibilidade de tratamento cirúrgico. Por conseguinte, o autor não faz jus à reforma, nos termos do art. 106, da Lei 6.880/80 que exige, como requisito, a incapacidade definitiva para o serviço ativo das Forças Armadas ou, se não houver nexo causal com o serviço castrense, incapacidade para todo e qualquer trabalho. Sendo passível de tratamento, a enfermidade não pode ser considerada definitiva.

Embora o autor não esteja incapaz, definitivamente, para o serviço castrense, o licenciamento do militar está adstrito a atestado de que o militar está em boas condições de saúde, iguais às verificadas no momento de sua admissão, sem o que não pode ser desligado.

É certo que apresenta lesão física decorrente de acidente sofrido durante a prestação do serviço militar, que depende de cirurgia para sua reabilitação, e que a ele deveria ter sido dispensado tratamento médico até sua recuperação e após ela, caso conveniente para a Administração Militar ou a pedido do militar, ser o mesmo licenciado.

Ressalto que, enquanto no serviço ativo das Forças Armadas, os militares de carreira e aqueles incorporados para a prestação do serviço militar gozam dos mesmos direitos e deveres, aí incluído o direito à assistência médico-hospitalar, na condição de "Adido" (AgRg nos EDcl no Ag 1.119.154/RS, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJe 24/5/10; AgRg no Ag 1.300.497/RJ, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 14/9/10).

Assim, estando o militar incapacitado temporariamente para o serviço ativo das Forças Armadas, tem direito a ser reintegrado ao Exército, no mesmo posto hierárquico em que se encontrava quando na ativa, sendo considerado adido, para que receba tratamento médico até sua recuperação.

De acordo com o art. 50 do Estatuto dos Militares:

Art. 50. São direitos dos militares:

IV - nas condições ou nas limitações impostas na legislação e regulamentação específicas:

(...)

e) a assistência médico-hospitalar para si e seus dependentes, assim entendida como o conjunto de atividades relacionadas com a prevenção, conservação ou recuperação da saúde, abrangendo serviços profissionais médicos, farmacêuticos e odontológicos, bem como o fornecimento, a aplicação de meios e os cuidados e demais atos médicos e paramédicos necessários;

No caso em tela, não restou comprovada a incapacidade definitiva para o serviço militar, o que descaracteriza a concessão da reforma. No entanto, o militar deve ser reintegrado às Forças Armadas para receber tratamento médico até o completo restabelecimento da sua saúde.

Nesse sentido, colaciono alguns julgados:

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 conseqüente 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)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. ACIDENTE EM SERVIÇO. INCAPACIDADE. REINTEGRAÇÃO PARA TRATAMENTO DE

SAÚDE. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. MATÉRIA FÁTICA. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Conforme disposto nos arts. 34 da Lei 4.375/64 (Lei do Serviço Militar) e 140, 146 e 149 do Decreto 57.654/66 (Regulamento da Lei do Serviço Militar) c.c. arts. 3º, § 1º, e 50, IV, "e", da Lei 6.880/80 (Estado dos Militares), enquanto no serviço ativo das Forças Armadas, os militares de carreira e aqueles incorporados para a prestação do serviço militar gozam dos mesmos direitos e deveres, aí incluído o direito à assistência médico-hospitalar, na condição de "Adido". 2. A reintegração do autor para recebimento de tratamento médico constituiu um minus em relação ao pedido de reforma militar, na medida em que a existência da incapacidade física, agravada por sua eventual irreversibilidade, é condição essencial para a transferência do militar para a reserva remunerada. 3. Reconhecida pelo Tribunal de origem a incapacidade do autor em decorrência de acidente ocorrido em serviço, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fático-probatória, o que atrai a incidência da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201001533386, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJE DATA:01/12/2010)

ADMINISTRATIVO. MILITAR TEMPORÁRIO. INCAPACIDADE. TRATAMENTO MÉDICO. REINTEGRAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. O militar temporário ou de carreira que, por motivo de doença ou acidente em serviço, tornou-se temporariamente incapacitado para o serviço ativo das Forças Armadas, faz jus à reintegração como adido, para fins de tratamento médico adequado. Precedentes, 2. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200900822019, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJE DATA:13/09/2010).

No mesmo sentido, já pronunciou-se esta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO "EX OFFICIO". PEDIDO DE REINTEGRAÇÃO EM TUTELA ANTECIPADA. DEFERIMENTO. PREENCHIDOS OS REQUISITOS DO ART. 273 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. DESCABIMENTO. 1. Decisão recorrida que reconhece que o agravado se encontrava incapacitado temporariamente para o serviço militar na ocasião do licenciamento, hipótese em que o art. 82, I, da Lei nº 6.880/80, determina que o militar deve permanecer na condição de agregado e receber tratamento médico especializado. 2. O ato administrativo de licenciamento reveste-se da presunção de legitimidade e legalidade que, todavia, pode ceder se existentes fortes indícios em sentido contrário, sendo este o caso dos autos onde a própria Administração atesta a incapacidade do autor antes do licenciamento. 3. Nos termos do art. 127, parágrafo único, do CPC, não cabe recurso da decisão do relator que delibera sobre concessão de efeito suspensivo em agravo de instrumento. 4. Agravo regimental não conhecido. 5. Agravo de instrumento desprovido. (TRF3, AI 201003000274607DJF3, Rel. Des. Fed. Peixoto Junior, Segunda Turma, CJI DATA:18/04/2011 PÁGINA: 142)

Reconhecida a ilegalidade do ato de licenciamento do autor, para que seja reintegrado ao serviço ativo das Forças Armadas, deve ser a ré condenada ao pagamento dos vencimentos atrasados, desde o ato que o licenciou.

Cumpra consignar ainda que se a parte pede sua reintegração às fileiras do Exército e posterior reforma, não é extra petita a sentença que julga parcialmente procedente o pedido para determinar apenas sua reintegração para tratamento médico, sem direito à reforma, pois considera-se como parte do pedido do autor (STJ, RESP 200302393508, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, DJ DATA:05/12/2005 PG:00356).

Considerando que a correção monetária visa manter no tempo o valor real da dívida, mediante alteração de sua expressão nominal, deverá incidir nos valores atrasados conforme estabelece o Conselho de Justiça Federal e prevê o Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da Terceira Região.

Consoante o entendimento firmado na Repercussão Geral 842.063, o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, com a alteração dada pela Medida Provisória 2.180-35/2001, tem aplicabilidade imediata, ainda que em relação às ações ajuizadas antes da sua entrada em vigor. Destarte, os juros de mora devem ser 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.

Reconhecida a sucumbência recíproca, determino que os honorários e as despesas sejam compensados, de forma proporcional, entre as partes litigantes, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC, dou parcial provimento à apelação do autor. Prejudicada a apelação da União.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007334-35.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.007334-6/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO
APELADO : ERALDO OLARTE DE SOUZA
ADVOGADO : ERALDO OLARTE DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00073343520054036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Fl. 163.

Homologo o acordo celebrado pelas partes e julgo extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Defiro o desentranhamento dos documentos originais que instruíram a petição inicial, mediante a substituição por cópias autenticadas.

Os pedidos de levantamento de eventual penhora, bem como a devolução da Carta Precatória deverão ser formulados perante o Juízo de Origem.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 02 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009652-88.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.009652-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : JUVENAL YOSHINORI HIANE
ADVOGADO : ROSA LUIZA DE SOUZA CARVALHO e outro
REPRESENTANTE : ANESIA HIANE YAMURA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00096528820054036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo autor, em face da decisão que, com fulcro no art. 557 do CPC, deu parcial provimento à remessa oficial e à apelação da União para alterar o termo inicial da condenação e os juros de mora.

Versa a presente demanda acerca da percepção da pensão especial de ex-combatente deixada pelo genitor do autor, em valor integral, ante o óbito da sua genitora.

Sustenta o embargante que a decisão padece de omissão e contradição uma vez que teria considerado-o como inválido e não como absolutamente incapaz. Aduz que o art. 14 da Lei 8.059/90, que veda a reversão de cota parte extinta em favor de outros beneficiários, não se aplica ao seu caso, visto que é absolutamente incapaz.

É a síntese do necessário.

Decido.

Não assiste razão ao embargante.

A decisão embargada expressamente consignou que a Lei 8.059/90 veda a reversão da pensão em caso de extinção da cota parte de qualquer beneficiário. Nesse sentido, confira-se:

"Com o óbito da viúva do de cujus, em 11/04/2005 (fl. 200), extinguiu-se a cota parte a qual ela teria direito, em conformidade com o art. 14, I da Lei 8.059/90.

Não há amparo legal para a reversão da cota-parte da viúva em favor do filho inválido. Isso porque o legislador ordinário, expressamente, vedou a transferência do direito à pensão entre os dependentes, consoante leitura do art. 14 da Lei 8.059 (g.n.):

"Art. 14. A cota-parte da pensão dos dependentes se extingue:

I - pela morte do pensionista;

II - pelo casamento do pensionista;

III - para o filho, filha, irmão e irmã, quando, não sendo inválidos, completam 21 anos de idade;

IV - para o pensionista inválido, pela cessação da invalidez.

Parágrafo único. A ocorrência de qualquer dos casos previstos neste artigo não acarreta a transferência da cota-parte aos demais dependentes."

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO DE EX-COMBATENTE. REVERSÃO. FILHOS INVÁLIDOS. COTA-PARTE. LEI 8059/90.

A referida legislação fala em dependentes habilitáveis.

"O falecimento da viúva de ex-combatente, que recebia a pensão integral por não existirem outros dependentes habilitados, não extingue a pensão, nem impede a habilitação posterior dos demais dependentes".

Recurso desprovido. (RESP 600316 / PE, Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, Quinta Turma, DJ 18/10/2004 p. 325)"

Assim, a condição do filho - incapaz - somente tem o condão de torná-lo dependente do ex-combatente para percepção da pensão na medida que encontra-se inválido para qualquer trabalho. No entanto, tal condição não afasta o dispositivo legal que expressamente proíbe a reversão de cota-parte já extinta. Com o óbito da genitora do ora embargante, extinguiu-se a cota parte desta, de sorte que somente faz jus a 50% da pensão.

Não tendo sido demonstrado o vício na decisão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios.

Posto isto, nego provimento aos embargos de declaração.

P.I.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001701-34.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001701-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CAMILO BIANCHI
ADVOGADO : RICARDO BATISTA SOARES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação processada pelo rito ordinário, proposta por Camilo Bianchi que busca tutela jurisdicional para

que possa ser desligado dos Quadros da Aeronáutica do Brasil, sem o pagamento de qualquer valor, seja a que título for.

Narra o autor que é oficial da Aeronáutica desde 2000. Prestou concurso para ingresso no Instituto Tecnológico da Aeronáutica, cursando como aluno civil. No 2º ano do curso optou por seguir, após a conclusão do curso, como Oficial da Aeronáutica.

Após servir por três anos como militar, os três últimos anos do seu curso superior, o autor deseja licenciar-se da carreira militar. Aduz que formulou pedido de desligamento junto ao Protocolo Geral do Centro Técnico Aeroespacial mas ainda não obteve resposta. No entanto, entende que seu pedido será negado, embasado em normas que determinam o ressarcimento à Aeronáutica pelo curso realizado às expensas da União.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento da verba honorária, arbitrada em 10% do valor da causa.

Em suas razões de apelação, o autor reitera argumentos expendidos na inicial e pugna pela reforma integral da decisão.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário. Passo a decidir.

Restou incontroverso nos autos que o autor fazia parte do serviço ativo do Aeronáutica e frequentou o Curso no Instituto Tecnológico da Aeronáutica (ITA). O ponto central da lide concerne à legalidade da exigência do prévio pagamento da indenização de que trata o art.116, II e § 1º, da Lei 6.880/80, como condição para o deferimento da demissão a pedido do militar.

De acordo com o artigo 116, II, da Lei 6880/80:

"A demissão a pedido será concedida mediante requerimento do interessado:

(...)

II - com indenização das despesas feitas pela União, com a sua preparação e formação, quando contar menos de 5 anos de oficialato."

Esta norma não se configura inconstitucional, pois não impede o desligamento das Forças Armadas. Vale dizer: a solicitação da demissão não é proibida, todavia, a saída voluntária antes do período de carência previsto em lei implica em indenização, a fim de evitar abusos por parte de quem utiliza dinheiro público para estudar.

A exigência contida no citado dispositivo configura apenas a contrapartida pelos gastos efetuados pela União Federal. Com efeito, existem dispêndios com a formação universitária dos oficiais e nada mais razoável que sejam compensados por meio do efetivo serviço às Forças Armadas.

Ressalte-se, ainda, que o militar, quando inicia o curso, tem ciência da condição imposta pelas Forças Armadas, não podendo, portanto, se eximir de sua obrigação.

Conclui-se, portanto, que existe o dever legal de ressarcimento.

Entretanto, a demissão do militar não pode estar condicionada ao pagamento prévio da indenização pelas despesas efetuadas com sua formação. A cobrança por parte da Administração deve ser feita por outros meios, sob pena de violação ao inciso XIII, do art.5º, da CF - violação ao direito de livre exercício de trabalho, ofício ou profissão. Nesse sentido, colaciono alguns julgados:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. CURSO NO EXTERIOR. DESLIGAMENTO. INDENIZAÇÃO.

1. O mandado de segurança, pela presteza de seu rito, não comporta discussão acerca de situações complexas, revestidas de dúvidas, como, v.g., acerca do exato valor devido como meio de liberação (licenciamento) do militar que, finda a frequência a curso no exterior, às expensas do erário, visa obter licenciamento para acompanhar cônjuge estrangeiro.

2. Se a discussão sobre o exato montante não pode ser travada no writ, não deve ela, também, obstacular indefinidamente a situação do militar, máxime se, em um primeiro momento, quando das informações, a autoridade apontada como coatora, fez consignar o valor devido e este foi satisfeito.

3. Ordem concedida em parte para que se efetive o pretendido licenciamento, com remessa da discussão quanto ao valor remanescente, acusado após prestadas as informações, para a via própria, se for o caso." (STJ, MS 199900935071/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/09/2000, DJ12/03/2001, p. 47)

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. CURSO DE FORMAÇÃO E GRADUAÇÃO IME. VINCULAÇÃO DO DESLIGAMENTO DO SERVIÇO ATIVO À INDENIZAÇÃO POR NÃO CUMPRIMENTO DE PERÍODO DE SERVIÇO OBRIGATÓRIO.

I - O art. 116, II, § 1º, determina que a demissão do militar a pedido será concedida com indenização das despesas feitas pela União, com sua preparação e formação, quando contar menos de 5 (cinco) anos de oficialato.

II - Não se pode negar, assim, que é obrigação do militar demitido, a seu pedido, indenizar os cofres públicos pelas despesas decorrentes de sua preparação profissional, face à expressa previsão legal.

III - Há de se destacar, todavia, que embora o Estatuto dos Militares exija indenização prévia das despesas feitas pela União Federal com a preparação do oficial para que se efetue o ato demissório, não é razoável exigir do militar o pagamento prévio do referido valor sem poder ser desligado da carreira militar.

IV - Tem-se, desta forma, o direito à imediata exoneração do cargo público, independentemente do pagamento prévio de qualquer tipo de indenização.

V - Remessa Necessária e Apelação da União Federal improvidas."

(TRF 2ª Região, AMS 2007.51.01.018870-1/RJ, Rel. Des. Fed. REIS FRIEDE, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, julgado em 30/01/2008, DJ 13/02/2008, p. 1749)

"ADMINISTRATIVO. MILITAR. VINCULAÇÃO DO DESLIGAMENTO DO SERVIÇO ATIVO À INDENIZAÇÃO PELOS CURSOS EFETUADOS.

I - O art. 116, II, § 1º, da Lei n.º 6.880/80 determina que a demissão do militar a pedido será concedida com indenização das despesas feitas pela União, com sua preparação e formação, quando contar menos de 5 (cinco) anos de oficialato.

II - Não se pode negar, assim, que é obrigação do militar demitido, a seu pedido, indenizar os cofres públicos pelas despesas decorrentes de sua preparação profissional, face à expressa previsão legal.

III - Há de se destacar, todavia, que embora o Estatuto dos Militares exija indenização prévia das despesas feitas pela União Federal com a preparação do oficial para que se efetue o ato demissório, não é razoável exigir do militar o pagamento prévio do referido valor sem poder ser desligado da carreira militar.

IV - Tem-se, desta forma, o direito à imediata exoneração do cargo público, independentemente do pagamento prévio de qualquer tipo de indenização.

V - Remessa Necessária e Apelação da União Federal improvidas."

(TRF 2ª Região, AMS 2005.51.01.025791-0, Rel. Des. Fed. THEOPHILO MIGUEL, SÉTIMA TURMA ESPECIALIZADA, julgado em 01/08/2007, DJ 10/08/2007, p. 613)

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. MILITAR. DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - INDENIZAÇÃO - ART.116, II DA LEI NO. 6.880/80.

-O cerne da questão discutida nos autos não reside no reconhecimento da legitimidade da cobrança da indenização imputada ao Impetrante advindas das despesas decorrentes da formação e preparação profissional do militar. A obrigação de ressarcir essas despesas está prevista no art.116, inciso II, da Lei no. 6.880/80, vez que quando da formulação do pedido de desligamento o Impetrante contava com menos de 5 (cinco anos) de oficialato.

-No caso em tela, a discussão primordial diz respeito à conduta da Autoridade coatora que vinculou o deferimento do pedido administrativo de desligamento do serviço ativo formulado pelo Impetrante em 09.12.07 ao pagamento de indenização.

-Com efeito, tal atitude acarreta ao Impetrante uma série de transtornos impedindo, o seu desligamento e, conseqüentemente, impossibilitando-o de exercer quaisquer atividades laborativas em empresas privadas ou públicas. Configura-se, portanto, violação ao direito de livre exercício de trabalho, ofício ou profissão, consagrada no art.5o., inciso XIII da Constituição Federal.

-Correta a fundamentação da decisão de piso, na medida em que, não se justificada condicionar o desligamento do militar ao pagamento de indenização pelas despesas efetuadas com a formação do mesmo, eis que a Administração poderá por outros meios fazer a cobrança do referido débito, o que conduz à manutenção do julgado. -Remessa e recurso conhecidos e desprovidos."

(TRF 2ª Região, AMS 2008.51.01.000238-5, Rel. Des. Fed. POUL ERIK DYRLUND, OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, julgado em 16/2/2009, DJ 16/02/2009, p. 166)

ADMINISTRATIVO. MILITAR. REQUERIMENTO DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO RELATIVA ÀS DESPESAS DE PREPARAÇÃO E FORMAÇÃO. ARTIGOS 116 E 117 DA LEI 6.880/80. IMPOSSIBILIDADE. UTILIZAÇÃO DA VIA APROPRIADA PARA A COBRANÇA DO DÉBITO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA, NÃO PROVIDAS. 1. É devida a exigência de indenização ao erário, conforme prevista no art. 116 da Lei 6.880/80, com vista ao ressarcimento das despesas efetuadas com o servidor militar que, após usufruir da capacitação obtida durante a caserna, não mais pretende permanecer na carreira militar. 2. A cobrança dos valores apurados a título de indenização, entretanto, deve observar o devido processo legal, de modo que não se pode condicionar o desligamento do militar ao pagamento prévio da indenização. 3. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, a que se nega provimento. (TRF1, AC 200234000069281, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTÔNIO SÁVIO DE OLIVEIRA CHAVES, Primeira Turma, e-DJF1 DATA:07/04/2009 PAGINA:35)

Assim, a r. sentença deve ser reformada, em parte, para garantir ao autor o pedido administrativo de desligamento do serviço ativo, sem a vinculação à prévia indenização pelo curso freqüentado, mantendo-se, contudo, o direito da ré ao ressarcimento, a ser perseguido pelas vias próprias.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 I-A do Código Processual Civil, dou parcial provimento à apelação do autor.

Diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com custas e honorários de seus patronos.

Após as formalidades legais baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005677-49.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.005677-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SUELI MURAKAMI
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE

DESPACHO

Comprove o advogado subscritor da petição de fls. 388, no prazo de 05 (cinco) dias, que cientificou a apelante, **Sueli Murakami**, quanto a **renúncia** aos poderes que lhes foram conferidos, nos termos do que dispõe o art. 45 do Código de Processo Civil, sob pena de continuar a representar a mandatária.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013142-12.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.013142-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIE KURAMOTO USIGIMA
ADVOGADO : JOSE XAVIER MARQUES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
PARTE RE' : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00131421220054036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH. A parte autora foi condenada no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa, bem como reembolso de custas, observada a assistência judiciária.

O laudo pericial juntado às fls. 366/400 concluiu pela ocorrência da amortização negativa.

Recorre a parte autora, sustentando a procedência do pedido de revisão das cláusulas contratuais.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

Não conheço de parte da apelação da autora no tocante a exclusão do CES do cálculo da primeira prestação, porquanto não foi objeto do pedido inicial, violando o contraditório e a ampla defesa.

O contrato foi firmado em 21/03/1988, com aplicação do Sistema da Tabela *Price* (fls. 34/36). Há inadimplência desde fevereiro de 2006 (fls. 217/237).

TABELA PRICE

A Tabela *Price* caracteriza-se por ser um sistema de amortização de financiamento baseado em prestações periódicas, iguais e sucessivas, dentro do chamado conceito de termos vencidos, em que o valor de cada prestação, ou pagamento, é composto por duas subparcelas distintas, isto é: uma de juros e outra de capital (denominada amortização).

Portanto, quando se pretende pagar um financiamento em parcelas constantes, compreendendo amortização de juros, em regra, utiliza-se a Tabela *Price*, que tem por traço central o fato de, ao longo dos pagamentos, o montante de juros pagos serem decrescentes ao passo que a amortização é crescente.

Na Tabela *Price* os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior e como a prestação é composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização, pois os juros não são incorporados ao saldo devedor, mas sim pagos mensalmente. Logo, o puro uso da Tabela *Price* não acarreta, por si só, a figura do anatocismo, isto é, pagamento de juros sobre juros, razão pela qual não nenhuma ilegalidade no uso da Tabela *Price*.

A legalidade do uso da Tabela *Price* já foi reiteradamente proclamada pelo STJ, asseverando que: "*Não configura capitalização dos juros a utilização do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price nos contratos de financiamento habitacional, que prevê a dedução mensal da parcela de amortização e juros, a partir do fracionamento mensal da taxa convencionada, desde que observados os limites legais, conforme autorizam as Leis n. 4.380/64 e n. 8.692/93, que definem a atualização dos encargos mensais e dos saldos devedores dos contratos vinculados ao SFH.*" (REsp 5876639/SC - rel. Ministro Franciulli Netto - DJ 18/10/2004 - p. 238).

PES/CP - (Contratos entre 01/01/85 a 13/03/90)

O contrato discutido nesta demanda foi firmado entre as partes em data anterior a 14 de março de 1990 (data da publicação da Lei 8.004/90). Assim, as cláusulas atinentes aos reajustes das prestações mensais encontram-se reguladas pelo Decreto-Lei nº 2.164/84, que estabeleceu a atualização pelo Plano de Equivalência Salarial por Categoria Profissional (PES/CP).

Por esse sistema, as prestações mensais serão reajustadas no mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o mutuário, limitado o reajuste a 7% acima da variação da UPC em igual período.

A matéria foi regulamentada pelo mencionado Decreto-Lei nos seguintes termos:

"Art 9º Os contratos para aquisição de moradia própria, através do SFH, estabelecerão que, a partir do ano de 1985, o reajuste das prestações neles previsto corresponderá ao mesmo percentual e periodicidade do aumento de salário da categoria profissional a que pertencer o adquirente.

§ 1º Não será considerada, para efeito de reajuste das prestações, a parcela do percentual do aumento salarial da categoria profissional que exceder, em 7 (sete) pontos percentuais, à variação da UPC em igual período.

§ 2º O reajuste da prestação ocorrerá no mês subsequente à data da vigência de aumento salarial decorrente de lei, acordo ou convenção coletivos de trabalho ou sentença normativa da categoria profissional do adquirente de moradia própria ou, nos casos de aposentados, de pensionistas e de servidores públicos ativos e inativos, no mês subsequente à data da correção nominal de seus proventos, pensões e vencimentos ou salários, respectivamente.

§ 3º Sempre que da lei, do acordo ou convenção coletivos de trabalho ou da sentença normativa não resultar percentual único de aumento dos salários para uma mesma categoria profissional, caberá ao BNH estabelecer a critério de reajustamento das prestações aplicável ao caso, respeitados os limites superior e inferior dos respectivos reajustes.

§ 4º Os adquirentes de moradia própria que não pertencerem a categoria profissional específica, bem como os classificados como autônomos, profissionais liberais e comissionistas, com contratos firmados a partir de 1º de janeiro de 1985, terão suas prestações reajustadas na mesma proporção da variação do salário-mínimo, respeitado o limite previsto no § 1º deste artigo.

§ 5º Os adquirentes de moradia própria aposentados, pensionistas ou servidores públicos inativos e ativos não

sujeitos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) terão as suas prestações reajustadas com base nos critérios estabelecidos neste artigo, a partir de 1º de janeiro de 1985.

§ 6º A alteração da categoria profissional ou a mudança de local de trabalho acarretará a adaptação dos critérios de reajuste das prestações previstos no contrato à nova situação do adquirente, que será prévia e obrigatoriamente por este comunicada ao Agente Financeiro.

§ 7º Não comunicada ao Agente Financeiro a alteração da categoria profissional ou a mudança do seu local de trabalho, em até 30 (trinta) dias após o evento, o adquirente sujeitar-se-á à obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado, corrigida monetariamente com base na variação da UPC e acrescida de juros de mora pactuados contratualmente".

A partir da edição do Decreto-Lei 2.240, de 31 de janeiro de 1985, por força de nova redação conferida ao § 2º do art. 9º acima transcrito, o reajuste da prestação passou a ser efetivado no segundo mês subsequente à data da vigência do aumento salarial decorrente de lei.

Pelo critério de atualização das prestações mensais estabelecido nos dispositivos acima transcritos, observa-se que ficou assegurado ao mutuário a equivalência entre prestação e salário desde a primeira até a última prestação. Essa equivalência será mantida mesmo em caso de alteração de categoria profissional ou mudança de local de trabalho. É precisamente o que determina o § 6º supratranscrito.

Esse dispositivo determina a obrigação do mutuário comunicar ao agente financeiro qualquer alteração. A não comunicação, nos exatos termos do § 7º, traz como consequência a obrigação de repor a diferença resultante da variação não considerada em relação ao critério de reajuste que deveria ter sido efetivamente aplicado. Equivale isto a dizer que, ainda que não comunicada a alteração de categoria profissional ou local de trabalho, não perderá o mutuário o direito de manutenção da equivalência salarial plena, competindo ao agente financeiro o cálculo de eventual diferenças. Isto porque a cláusula acima deve, a toda evidência, ser interpretada de forma equilibrada, ou seja, a diferença apurada pode ser em favor do mutuante ou do mutuário.

Assim, ainda que não comunicada a tempo a alteração de categoria profissional ou de emprego, remanesce o direito do mutuário à manutenção da equivalência prestação/salário, nos termos em que estabelece o Decreto-Lei 2.164/86.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. FCVS. INAPLICABILIDADE DAS NORMAS DE PROTEÇÃO AO CONSUMIDOR CONTRÁRIAS À LEGISLAÇÃO ESPECÍFICA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO, NO JULGAMENTO DO RESP 489.701/SP. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. VANTAGENS PESSOAIS INCORPORADAS DEFINITIVAMENTE AO SALÁRIO OU VENCIMENTO DO MUTUÁRIO. INCLUSÃO PARA FINS DE APLICAÇÃO DO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. PRECEDENTES. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. TABELA PRICE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. COMPENSAÇÃO DE QUANTIAS PAGAS A MAIOR COM O SALDO DEVEDOR RESIDUAL. IMPOSSIBILIDADE. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. QUESTÃO DECIDA MEDIANTE ANÁLISE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. SÚMULA 5/STJ. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. COMPENSAÇÃO DE HONORÁRIOS. SÚMULA 306/STJ.

(...)

3. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "as vantagens pessoais, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário, excluídas as gratificações esporádicas, incluem-se na verificação da equivalência para a fixação das parcelas" (REsp 250.462/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ de 14.8.2000).

(...)

10. Havendo sucumbência recíproca, os honorários advocatícios devem ser compensados, conforme o disposto na Súmula 306/STJ. 11. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido, para: (a) afastar a limitação dos juros anuais; (b) declarar que as vantagens pessoais incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento do mutuário devem ser incluídas no reajuste das prestações dos contratos de financiamento regidos pelas normas do SFH, vinculados ao PES."

(STJ, REsp 866277/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJe 14/04/08)

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. INCIDÊNCIA DA TAXA REFERENCIAL-TR. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - PES. SÚMULA 7/STJ. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL - CES. LIMITAÇÃO DE JUROS. TAXA EFETIVA DE JUROS. TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PREQUESTIONAMENTO.

I - Não se viabiliza o especial pela indicada ausência de prestação jurisdicional, porquanto verifica-se que a matéria em exame foi devidamente enfrentada, emitindo-se pronunciamento de forma fundamentada, ainda que

em sentido contrário à pretensão dos recorrentes. A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.

(...)

IV - O PES somente se aplica para o cálculo das prestações mensais a serem pagas pelo mutuário, sendo incabível a sua utilização como índice de correção monetária do saldo devedor, o qual deverá ser atualizado segundo o indexador pactuado, em obediência às regras do SFH.

(...)

Agravo improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1097229/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, DJe 05/05/09)

"SFH. PES/CP. LIMITADOR UPC + 7%. CES. RESTITUIÇÃO.

1. O Plano de equivalência Salarial, o PES; PES/CP ou PES/PCR, quando inserido no pacto do SFH, limita os reajustes das prestações à variação salarial do mutuário conforme sua categoria profissional, ou ainda, limita o percentual de comprometimento da renda (PCR). Ao mutuário autônomo, profissional liberal, etc., utiliza-se a variação do salário mínimo, matéria esta já sumulada nesta Corte através o verbete n° 39.

2. No caso da aplicação do limitador equivalente ao UPC acrescido de 7% em contrato de mútuo habitacional com previsão da cláusula PES/CP, este somente deverá ser aplicado se decorrente de disposição contratual.

3. É legítima a cobrança do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES no cálculo da integralidade do encargo mensal, mesmo antes do advento da Lei n.º 8.692/93.

4. A restituição deve se dar mediante compensação, na forma simples, com as prestações vincendas, já que somente na hipótese de inexistirem prestações vincendas é que o mutuário faz jus à restituição, com fulcro no art. 23 da Lei n° 8.004/90.

5. Apelação parcialmente provida."

(TRF 4ª Região, AC 0005802-71.2003.404.7001, Rel. Des. Fed. Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, DE 14/04/10)

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. SFH. REVISIONAL. PES/CP. CDC. CES. TABELA PRICE. JUROS. LIMITES. ANATOCISMO. PLANO COLLOR. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. SUCUMBÊNCIA.

(...)

2. Constando no instrumento do contrato a previsão de reajuste das prestações pelo PES/CP, a sua aplicação independe de manifestação expressa do mutuário. Segundo entendimento predominante no egrégio Superior Tribunal de Justiça, contudo, incluem-se as vantagens pessoais obtidas, no curso do contrato, pelo mutuário.

3. A partir de dezembro de 1985, outro parâmetro entra em cena no tocante ao reajuste dos encargos mensais, qual seja, o número de salários mínimos equivalente ao valor da primeira prestação, após a alteração da categoria profissional para a de "autônomos", como limite à variação.

(...)

9. O art. 23 da Lei 8.004/90 prevê expressamente a possibilidade de restituição dos valores eventualmente pagos a maior pelo mutuário, mas não em dobro. No caso dos autos, apurado em futura liquidação saldo favorável aos mutuários, os valores deverão ser utilizados para abater eventual débito dos mutuários ou saldo devedor residual, pois o contrato não possui cobertura pelo FCVS.

10. Ônus sucumbenciais por conta da parte autora (artigo 21, § único, do CPC)."

(TRF 4ª Região, AC 2002.71.00.048704-2, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, DE 31/05/10)

Cumprido destacar ainda, a existência de copiosa jurisprudência do E. STJ e desta E. Corte sobre o tema, firmando sólida posição a favor do distanciamento entre o PES/CP para correção da prestação, e da TR para correção do saldo devedor (STJ, 1ª Turma, AGRESP 200701423171, Relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, j. 18/09/07, DJ 01/10/07, p. 288; STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp 629159 / SC, Relator Ministro Aldir Passarinho, j. 15/02/05, DJ 07/08/06 p. 227; STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 747965 / RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, j. 10/08/06, DJ 28.08.2006 p. 285; TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 2007.03.99.050607-5, Relatora Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 02/02/09, DJF3 10/03/09, p. 271).

TAXA REFERENCIAL - TR

O financiamento imobiliário para aquisição da casa própria é feito com recursos que provêm tanto da caderneta de poupança como do FGTS. Estes recursos financeiros, que pertencem aos poupadores e aos trabalhadores titulares de conta do FGTS, são remunerados com TR mais uma taxa de juros que na caderneta de poupança equivale a 6% e no FGTS a 3%.

Ora, o mútuo para aquisição de imóvel residencial pactuado no âmbito do SFH, está lastreado nesses recursos, motivo pelo qual o contrato que viabiliza tal financiamento tem que garantir o retorno do dinheiro emprestado, sob pena de causar grave desequilíbrio econômico-financeiro tanto no FGTS como Sistema Brasileiro de Poupança, além da desnaturação completa do contrato de mútuo, pois neste tipo de avença o mutuário está obrigado a restituir ao mutuante o que dele recebeu em coisa do mesmo gênero, qualidade e quantidade, nos termos do artigo 586 do Código Civil.

Para evitar o "descasamento" entre operações ativas e passivas do sistema financeiro, o contrato de financiamento imobiliário contém cláusula que prevê expressamente o reajustamento do saldo devedor com base no coeficiente aplicável às contas do FGTS e aos depósitos em caderneta de poupança.

Daí por que, desde o advento da Lei 8.177/91, o BTN deu lugar à TR como fator remuneratório dos depósitos em caderneta de poupança e do FGTS. Ressalte-se, ademais, que há autorização legal no artigo 18, § 2º, da Lei 8.177/91 para que o contrato de mútuo habitacional contenha cláusula de atualização pela remuneração básica aplicável aos depósitos de poupança.

Não há, portanto, nenhum impedimento legal para a pactuação de critério de atualização, tanto da prestação como do saldo devedor, com base na remuneração da caderneta de poupança, motivo pelo qual, em respeito ao convencionado pelas partes, mostra-se legítima e legal a utilização da TR na atualização do saldo devedor do mútuo habitacional.

Por outro lado, impende anotar que o STF, no julgamento da ADIn 493, não suprimiu a TR do universo jurídico nem proibiu que ela fosse utilizada com fator de indexação de contratos de financiamento imobiliário, mas, tão-somente, estabeleceu, em respeito princípio da intangibilidade do ato jurídico perfeito, que a TR não poderia substituir índice específico expressamente ajustado em contrato firmado antes da vigência da Lei 8.177/91, que instituiu a TR como índice de atualização de saldo devedor (*STF, RE 175.678/MG, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 04/08/95, pág. 22549; STJ REsp. 537.762/SC - rel. Ministro Fernando Gonçalves - DJ 01.02.2006, p. 560*). Ainda sobre a incidência da TR, cumpre destacar a recente Súmula 454 editada pelo STJ pacificando a aplicação do referido índice, cujo enunciado transcrevo:

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.

AMORTIZAÇÃO NEGATIVA - LAUDO PERICIAL

Em contratos com a existência da cláusula PES aplicada ao reajuste das prestações, quando não suficiente o valor desta para o pagamento dos juros mensais, estes retornam ao saldo devedor, ocasionando a incidência de juros sobre juros no mês seguinte. Este fenômeno chama-se amortização negativa ou anatocismo, situação proibida no ordenamento jurídico brasileiro, questão inclusive objeto da Súmula 121 do STF (*É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada.*).

Assim, se comprovada pela perícia a ocorrência da amortização negativa, é imperativo que a parcela dos juros não amortizada pelo pagamento da prestação mensal seja colocada em conta apartada do saldo devedor (*STJ, AgRg no REsp 933928 / RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 04/03/10; TRF 3ª Região, AC 200561000198091, Rel. Des. Fed. Cecilia Mello, DJF3 CJI 27/05/10, p. 100; TRF 4ª Região, AC 2003.71.13.003239-0, Rel. Des. Fed. Fernando Quadros da Silva, D.E. 26/05/10*).

Sobre essa questão, o Superior Tribunal de Justiça apreciou o Recurso Especial nº 1.070.297 e firmou orientação de repercussão geral para recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C:

1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7.

1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto:

2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (*REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007*): i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende devido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, 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 (*TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007*).

Ainda nesse tema, não há guarida o pedido de devolução em dobro dos valores que em tese o mutuário teria pagado a maior, sem que haja prova inequívoca do enriquecimento ilícito do agente financeiro (*STJ, 2ª Turma, RESP 200700161524, Relator Ministro Castro Meira, j. 14/08/07, DJ 27/08/07, p. 213*).

TEORIA DA IMPREVISÃO

A aplicação da Teoria da Imprevisão pressupõe a superveniência, após a conclusão do contrato, de acontecimento extraordinário e absolutamente imprevisível que cause além de modificação drástica e radical da base negocial, o enriquecimento injusto de um, em detrimento do outro contraente, levando-o à impossibilidade de cumprimento da obrigação.

Entretanto, as oscilações contratuais decorrentes da inflação - fato inerente à economia brasileira - e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente.

Há que se ter em mente que, para se acolher a pretensão de relativização do princípio que garante a força obrigatória dos contratos (*pacta sunt servanda*), é necessário que se constate que as condições econômicas objetivas no momento da execução do contrato se alteraram de tal forma que passaram a acarretar extrema onerosidade ao mutuário e, em contrapartida, excessiva vantagem em favor do agente credor, o que não ocorreu no caso dos autos.

Posto isto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da autora dar parcial provimento ao pedido inicial e determinar que a parcela de juros não paga pela prestação mensal seja colocada em conta apartada do saldo devedor.

Vencedora a autora em parte mínima de seu pedido fixo a sucumbência recíproca

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014961-81.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.014961-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LUCY ROSANA DUARTE
ADVOGADO : JOSIMERY DOS SANTOS e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIZABETH CLINI DIANA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação visando a nulidade da execução extrajudicial realizada 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 notificada pessoalmente da realização do leilão em face do inadimplemento do contrato de financiamento.

Na sentença de fls. 245/257 a MM. Juíza *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. Condenação da parte autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 5% sobre o valor da causa, permanecendo suspenso o pagamento nos termos do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade do processo em virtude da ausência de audiência de conciliação nos termos do art. 331 do Código de Processo Civil. No mérito, após deduzir as mesmas alegações

constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 266/289).

Deu-se oportunidade de resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Ab initio, a ausência de audiência de conciliação não é causa de nulidade da sentença uma vez que o d. Juiz entendeu ser o caso dos autos de julgamento antecipado da lide por envolver apenas matéria de direito, podendo ser desprezado a realização da audiência, conforme autoriza o art. 331 c/c o art. 330, ambos do Código de Processo Civil.

Ainda, como as partes podem transigir a qualquer momento, a não realização da audiência de conciliação não deve importar em nulidade do processo sem que haja evidente comprovação de que o acordo era possível. No caso, o estado atual do processo evidencia que a possibilidade de composição era nula.

Assim, rejeito a preliminar.

No mais, 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 da mutuária 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 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, 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)

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, **rejeito a matéria preliminar e, no mérito, 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, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020207-58.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.020207-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANA MARIA SANCHES e outros
: APARECIDO JOSE DE SANTANA
: ARILDO PIRES COSTA
: EDNA RODRIGUES MACHADO
: ISAIRENE CRISTINA ANTUNES CAMARGO
: ISILDA LOPES DI PALMA
: JANETE RODRIGUES MACHADO PINTO
: LUCIA HELENA CAVALCANTI HATANAKA
: NORMA TIBIRICA SIUNTE
: SILVIA APARECIDA PIANCA BIONDO
ADVOGADO : JUVELINO JOSE STROZAKE e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00202075820054036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida por servidores públicos federais, que exercem ou exerceram função comissionada de Chefes de Cartórios Eleitorais no interior de São Paulo, contra a União Federal. Objetivam a declaração "*incidenter tantum*" de inconstitucionalidade e ilegalidade da Resolução nº. 19.784/97 e da Portaria nº 158/2002, ambos da Eg. TSE, no que diz respeito à atribuição de valor diverso do previsto em lei para a gratificação mensal devida aos Chefes de Cartórios e Escrivães Eleitorais e/ou Chefes de Cartório, consequentemente, a condenação da ré ao pagamento da diferença entre o valor da função comissionada que percebem e a que entendem ser a devida durante o período que exerceram ou exercem o cargo de Escrivães e/ou Chefe de Cartório, observada a prescrição quinquenal acrescida de correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês. Requerem ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Narram os autores que exerceram ou exercem serviços junto à Justiça Eleitoral, na qualidade de Escrivães Eleitorais e/ou Chefes de Cartório de Zonas Eleitorais do Interior do Estado. Acrescentam que recebiam o valor integral da gratificação eleitoral prevista na Lei nº 8.868/94, correspondente à função comissionada FC-03 ou FC-01 a depender do cargo exercido. No entanto, com a edição da Resolução nº 19.784/97 e da Portaria nº 158/02, do E. TSE, essas retribuições foram reduzidas ao valor-base da FC-03 ou da FC-01, em ofensa aos princípios da legalidade e da irredutibilidade dos vencimentos.

A r. sentença submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e declarar a ilegalidade da Resolução n.º 19.784/97 e da Portaria n.º 158/2002, ambas do Eg. TSE, no que diz respeito à atribuição de valor diverso do previsto em lei para a gratificação mensal devida aos Chefes de Cartório e Escrivães do interior do Estado. Além disso, reconhecer o direito dos autores a perceberem o valor correspondente ao montante integral da Função Comissionada respectiva durante o período em que exerceram o cargo de Escrivães e/ou Chefes de Cartório (FC - 03 E FC - 01). Condenar a União, observada a prescrição quinquenal contada retroativamente a partir da propositura da ação, ao pagamento das diferenças apuradas entre a gratificação recebida e aquela que efetivamente deveriam receber, afastando-se os atos administrativos acima referidos, em relação às parcelas vencidas e vincendas, estas no caso dos Chefes de Cartório em exercício após a edição da Lei n.º 10.482/2004, quando não nomeados servidores do quadro da Justiça Eleitoral para ocuparem a função, com acréscimo de correção monetária incidente desde o vencimento de cada parcela e juros moratórios de 0,5% ao mês a partir da citação. Ademais, considera a sucumbência mínima da parte autora, condena a União ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre as diferenças apuradas e indefere o pedido de concessão gratuita de justiça requerida.

Em suas razões de apelação, os autores requerem que lhes seja concedido o benefício da gratuidade judiciária, vez que não podem arcar com custas processuais e encargos sem sucumbência sem prejuízo do sustento próprio e de suas famílias.

A União também interpôs recurso de apelação, pleiteando a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões da União (fls. 250/251).

É o relatório.

Decido.

Quanto ao pedido de justiça gratuita:

A assistência jurídica integral e gratuita é prestada aos que comprovam a insuficiência dos recursos, o que implica admitir que a mudança de fortuna pode ocorrer a qualquer tempo e não apenas na data do ajuizamento da demanda.

Nesse sentido a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. PEDIDO FORMULADO APÓS A SENTENÇA. ART. 463 DO CPC. JUIZ. POSSIBILIDADE DE EXAME. É possível o juiz apreciar o pedido de assistência judiciária formulado quando da interposição da apelação, porquanto não enseja a alteração da sentença vedada pelo art. 463 do CPC, e, por outro lado, permite que, no exame prévio dos pressupostos de admissibilidade da apelação, verifique-se a exigibilidade do respectivo preparo" (REsp 361.701 DF, Min. Nancy Andrighi; AgRg no Ag 552.937 RJ, Min. Gilson Dipp; REsp 469.332 SP, Min. Castro Filho).

Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 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 da família".

Referido dispositivo limita o poder do magistrado para indeferir o benefício, o que só poderá ser feito diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

Vale ressaltar que o benefício da assistência judiciária não está atrelado a uma situação de miserabilidade, ou seja, basta que o indivíduo não tenha condições de arcar com o próprio sustento e/ou de sua família com sua remuneração mensal.

Neste sentido já se manifestou a Terceira Turma deste Tribunal:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CADERNETA DE POUPANÇA - LEI Nº 1.060/50 - APLICAÇÃO - RECURSO PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Todavia, essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 4. O fato do requerente possuir conta-poupança e pretender reaver diferenças quanto à correção monetária nela aplicada não caracteriza, necessariamente, a suficiência de recursos para recolhimento das custas processuais, sem que afete a sua subsistência e de sua família. 5. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, Rel. Juiz Fed. Rubens Calixto, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/08/2010, DJF3 CJI DATA:30/08/2010 PÁGINA: 332)

Em relação às declarações trazidas aos autos (fls. 76/85), cumpre deixar assente que o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária é suficiente a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

A esse respeito, confira-se este julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ÔNUS DA PARTE ADVERSA. 1. Para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita é suficiente a simples afirmação do interessado de que não está em condições de pagar as custas do processo e, se for o caso, os honorários de advogado, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família. 2. A declaração prestada na forma da lei firma em favor do requerente a presunção juris tantum de pobreza, cabendo à parte adversa o ônus de provar a inexistência ou o desaparecimento do estado de miserabilidade. 3. Agravo regimental não provido.

(STJ, Rel Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJE DATA:02/09/2010)

Saliente-se, por fim, que o art. 4º, § 1º, da Lei n.º 1060/50 prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária.

Destarte, defiro os benefícios da justiça gratuita.

Cinge-se a demanda quanto ao reconhecimento da ilegalidade da Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, com o conseqüente restabelecimento do pagamento da Gratificação eleitoral de Escrivão Eleitoral e Chefe de Cartório eleitoral conforme estabelecidas nos art. 9º e 10 da Lei nº 8.868/94, e correspondente ao valor integral das funções comissionadas FC-03 e FC-01.

A referida Resolução regulamentou a aplicação do novo Plano de Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União instituído pela Lei nº 9.421/96 aos servidores da Justiça eleitoral, no exercício da competência regulamentar por ela conferida aos Tribunais Superiores conforme prevista no seu artigo 19, I.

Assim, o artigo 13 da Resolução determinou:

"As gratificações mensais devidas pelo exercício das funções de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados e de Escrivão eleitoral, recebidas a título de "pro-labore", deverão corresponder, respectivamente, ao valor-base das Funções comissionadas 01 e 03, da Lei nº 9.421/96."

Ocorre que a Lei nº 9.421/96 alterou a composição das funções comissionadas FC-03 e FC-01, de sorte que estas passaram a englobar as parcelas denominadas "APJ" e "GAJ":

"Art. 14. A remuneração das Funções comissionadas, inclusive para os ocupantes sem vínculo efetivo com a Administração Pública, compõe-se das seguintes parcelas:

I - valor-base constante do Anexo VI;

II - APJ, tendo como base de incidência o último padrão dos cargos de Auxiliar Judiciário, Técnico Judiciário e Analista Judiciário, conforme estabelecido no Anexo VII;

III - GAJ, calculada na conformidade do Anexo V.

§ 1º Aplica-se à remuneração das Funções comissionadas o disposto no § 2º do art. 4º.

§ 2º Ao servidor integrante de carreira judiciária e ao requisitado, investidos em Função comissionada, é facultado **optar** pela remuneração de seu cargo efetivo mais setenta por cento do valor-base da FC, fixado no Anexo VI."

Como se depreende da leitura do dispositivo colacionado, o § 2º vedou a percepção do valor integral da função comissionada cumulativamente com os vencimentos do cargo efetivo, impondo ao servidor a opção. Tal dispositivo foi reproduzido no art. 5º da Lei n. 10.475/2002:

"Art. 5º A remuneração das Funções comissionadas e dos Cargos em Comissão de que trata o art. 9º da Lei no 9.421, de 24 de dezembro de 1996, é a constante dos Anexos IV e V.

§ 1º O servidor investido em Função comissionada poderá optar pela remuneração de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida dos valores constantes do Anexo VI.

§ 2º O servidor nomeado para Cargo em Comissão poderá optar pela remuneração de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida dos valores constantes do Anexo VII. "

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à legalidade da opção:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. SERVIDOR PÚBLICO. FUNÇÃO COMISSIONADA INTEGRAL. PERCEPÇÃO CUMULATIVA COM OS VENCIMENTOS DO CARGO EFETIVO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ART. 14 DA LEI Nº 8.112/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NºS 282 E 356/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-DEMONSTRADA.

1. Se o recorrente aduz ofensa aos artigos 458 e 535 do Código de Processo Civil mas não evidencia qualquer deficiência na fundamentação do julgado, omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, deixando de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa aos mencionados dispositivos, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.

2. "Ao servidor público, ocupante de cargo em comissão, optante pelo recebimento da remuneração do cargo efetivo, aí incluídas as parcelas denominadas Vantagens Pessoais Nominalmente Identificadas - VPNI, é vedada a percepção de 100% da função comissionada mais a remuneração do cargo efetivo" (AgRg no REsp 591.301/DF, Rel. Min.

HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJ 13.03.2006). Precedentes.

3. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal na hipótese de ausência de prequestionamento da questão federal suscitada nas razões do recurso especial.

4. A falta de cumprimento do disposto nos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ, que determinam a realização do cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas trazidos à colação, obsta o conhecimento do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 546123/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2007, DJ 11/06/2007 p. 382)

Nesse contexto, a Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, ao limitar o pagamento do "Valor-Base" da nova função gratificada instituída pela Lei nº 9.421/96 aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais, nada mais fez do que dar aplicação aos ditames da referida lei que vedam a percepção do valor integral da função cumulativamente com a remuneração do cargo efetivo, medida que se coaduna com o princípio da isonomia, considerando que tal opção é exigida do servidor de carreira judiciária no exercício de função comissionada, sendo-lhes pago tão somente 70% do seu valor-base.

A mencionada Resolução apenas revisou o valor das gratificações mensais, passando estas a corresponder ao valor-base nas funções comissionadas 01 e 03 previstas na Lei nº 9.421/96, já que o APJ - Adicional de Padrão Judiciário, e (III) GAJ - Gratificação de Atividade Judiciária não são devidos aos autores. O mesmo ocorreu com a Portaria nº 158/02, que regulamentou a Lei nº 10.475/02.

Na mesma esteira, já decidiram os Sodalícios Pátrios ao negar aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais o direito à percepção das funções comissionadas em seu valor integral:

"ADMINISTRATIVO. CHEFE DE CARTÓRIO ELEITORAL DE ZONAS INTERIOR ANAS DOS ESTADOS. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA GRATIFICAÇÃO PERTINENTE. LEIS N.S 8.868/94, 9.421/96, 10.475/2002 E 10.842/2004. RESOLUÇÃO N. 19.784/97 E PORTARIA N. 158/2002 DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL . PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Consoante orientação normativa do Tribunal Superior eleitoral , efetivada por intermédio da Resolução n. 19.784/2002 e Portaria n. 158/2002, o montante da gratificação mensal, devida a servidores que exercem as funções de Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais, corresponde apenas ao valor-base da FC-01 e FC-03, respectivamente, sem o acréscimo da APJ e GAJ, por força de interpretação sistemática do art. 19 da Lei n. 9.421/96 e art. 10 da Lei n. 10.475/2002, sendo imprópria a pretensão de percepção do valor integral da função.

2. Precedentes dos TRF das 4ª e 5ª Regiões.

3. Inteligência da Resolução n. 21.973/2004 (Relator Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 23/02/2005, p. 75) do Tribunal Superior eleitoral .

4. Apelação e remessa oficial providas." (TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200735000082027, Rel JUIZ FEDERAL EVALDO DE OLIVEIRA FERNANDES FILHO (CONV.), e-DJF1 DATA: 12/05/2009 PAGINA: 212)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, §1º-A, DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. JUSTIÇA ELEITORAL. ESCRIVÃES E CHEFES DE CARTÓRIOS. ZONAS ELEITORAIS DO INTERIOR. CÁLCULO DAS GRATIFICAÇÕES PERTINENTES. LEIS 8.868/94, 9.241/96, 10.475/2002 E 10.842/2004. RESOLUÇÃO 19.784/97 e PORTARIA 158/2002 DO TSE. LEGALIDADE. 1.

Pretensão dos autores ao reconhecimento da ilegalidade da Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, a fim de restabelecer o pagamento da Gratificação de Escrivão Eleitoral e Chefe de Cartório Eleitoral das Zonas Eleitorais do interior do Estado conforme estabelecidas nos arts. 9º e 10 da Lei nº 8.868/94, e correspondente ao valor integral das funções comissionadas FC-03 e FC-01, respectivamente. 2. Tal Resolução regulamentou a aplicação do novo Plano de Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União instituído pela Lei nº 9.421/96 aos servidores da Justiça Eleitoral, no exercício da competência regulamentar por ela conferida aos Tribunais Superiores conforme prevista no seu artigo 19, I. 3. Assim, o artigo 13 da referida Resolução estabeleceu: "As gratificações mensais devidas pelo exercício das funções de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados e de Escrivão Eleitoral, recebidas a título de "pro-labore", deverão corresponder, respectivamente, ao valor-base das Funções Comissionadas 01 e 03, da Lei nº 9.421/96."

4. No entanto, a Lei nº 9.421/96 transformou as funções gratificadas instituídas pela Lei nº 8.868/94 em novas funções, passando a serem compostas por três parcelas: (I) Valor Base, (II) APJ - Adicional de Padrão Judiciário, e (III) GAJ - Gratificação de Atividade Judiciária. 5. Assim, a Resolução nº 19.784/97 do TSE apenas revisou o valor das gratificações mensais, passando estas a corresponder ao valor-base nas funções comissionadas 01 e 03 previstas na Lei nº 9.421/96, já que o APJ - Adicional de Padrão Judiciário, e (III) GAJ - Gratificação de Atividade Judiciária não são devidos aos autores. O mesmo ocorreu com a Portaria nº 158/02, apenas que regulamentadora da Lei nº 10.475/02. 6. Ademais, o § 2º do art. 14 da Lei 9.241/96 vedou a percepção do valor integral da função comissionada cumulativamente com os vencimentos do cargo efetivo, impondo ao servidor a opção. Tal dispositivo foi reproduzido no art. 5º da Lei n. 10.475/2002. 7. A Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, ao limitar o pagamento do "Valor-Base" da nova função gratificada instituída pela Lei nº 9.421/96 aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais, deu aplicação aos ditames da referida lei que vedam a percepção do valor integral da função cumulativamente com a remuneração do cargo efetivo, medida que se coaduna com o princípio da isonomia, considerando que tal opção é exigida do servidor de carreira judiciária no exercício de função comissionada, sendo-lhes pago tão somente 70% do seu valor-base. 8. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3, APELREE 200561000218399, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI DATA: 25/03/2010 PÁGINA: 324)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR CIVIL. GRATIFICAÇÃO MENSAL DEVIDA PELO EXERCÍCIO DE CHEFE DE CARTÓRIO DAS ZONAS ELEITORAIS DO INTERIOR . REVISÃO DA BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.421/96. LEI Nº 10.475/2002. CABIMENTO.

I - Não há se falar em abuso do poder regulamentar, no que respeita à revisão da base de cálculo do valor da gratificação mensal devida pelo exercício de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados, promovida pelo Tribunal Superior eleitoral por meio da Resolução nº 19.784/97 e da Portaria nº 158/2002, com fundamento no disposto, respectivamente, no art. 19 da Lei nº 9.421/96 e no art. 10 da Lei nº 10.475/2002.

II - O ato praticado pela Administração não configura ilícito, a ensejar o direito à reparação por dano de natureza moral.

III - A Lei nº 10.842/2004 extinguiu a gratificação em questão, referindo, no seu art. 3º, inciso II, que o cálculo da mesma teria por base a remuneração da FC-01, não fazendo, alusão, portanto, à correspondência de valores." (TRF 4ª Região, 2ª Seção, EIAC. 2005.70.07.001239-8/PR, Relator Des. Federal EDGARD ANTONIO LIPPMANN JÚNIOR, , publicado no DJ de 24/08/2007)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. GRATIFICAÇÃO MENSAL ELEITORAL . REVISÃO DA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 300/1359

BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DAS LEIS 9.421/96 E 10.475/2002. PODER REGULAMENTAR DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL . LEGALIDADE DA RESOLUÇÃO 19.784/97 E DA PORTARIA 158/2002. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Resolução 19.784/97 e a Portaria 158/2002, ambas do TSE, que estabeleceram, para os servidores requisitados, exercentes das funções de Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais, o valor do pró-labore, não limitaram nem ampliaram a extensão dos diplomas legislativos, mas apenas estabeleceram uma interpretação sistemática das normas de regência, quais sejam, as Leis 9.461/96 e 10.745/02.

2. Inexiste ilegalidade na fixação da gratificação mensal em montante correspondente a apenas o valor-base da FC-01 (Chefe de Cartório) e FC-03 (Escrivão eleitoral), sem o acréscimo da APJ e da GAJ, quando, pelo novo sistema remuneratório, os próprios Servidores do Poder Judiciário não podem perceber o "valor cheio" da função, quando optaram pela percepção cumulativa com a remuneração do cargo efetivo.

3. Embargos Infringentes improvidos."

(TRF 5ª Região, EIAC 378.449/01, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, Pleno, DJ 1º/08/2007, p. 352)

Por fim, não há que se falar em afronta ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, insculpido no art. 37, XV, da Constituição Federal. Não se trata de parcela atinente aos vencimentos do cargo efetivo ocupado pelo servidor, mas de valor de gratificação. Ademais, não há comprovação de que houve redução nominal no valor da parcela.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao reexame necessário e a apelação da União, reformando a sentença recorrida. **Dou provimento** ao recurso de apelação dos autores para conceder a justiça gratuita. Condene os autores, em face da inversão, ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o artigo 12, da Lei 1.060/50.

Dê-se ciência e, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. P.I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021840-07.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021840-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALCIDES GOMES DO VALE e outros
: ANGELA MARIA ROSA CASTELLI
: CATARINA IZABEL FRANZINI
: JAIRO DE OLIVEIRA ZORDAN
: JUSSARA APPARECIDA TEIXEIRA HOMEM
: LUIZ FERNANDO MARTINS
: MARIA CRISTINA LEONE RODRIGUES
: MERCEDES CAPATO MACHADO FERREIRA
: MUNA CURY ANDERY
: VERA LUCIA CARVALHO DE LIMA
ADVOGADO : JUVELINO JOSE STROZAKE e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida por servidores públicos federais, que exercem ou exerceram função

comissionada de Chefes de Cartórios Eleitorais no interior de São Paulo, contra a União Federal. Objetivam a declaração "*incidenter tantum*" de inconstitucionalidade e ilegalidade da Resolução nº 19.784/97 e da Portaria nº 158/2002, ambos da Eg. TSE, no que diz respeito à atribuição de valor diverso do previsto em lei para a gratificação mensal devida aos Chefes de Cartórios e Escrivães Eleitorais e/ou Chefes de Cartório, conseqüentemente, a condenação da ré ao pagamento da diferença entre o valor da função comissionada que percebem e a que entendem ser a devida durante o período que exerceram ou exercem o cargo de Escrivães e/ou Chefe de Cartório.

Narram os autores que exerceram ou exercem serviços junto à Justiça Eleitoral, na qualidade de Escrivães Eleitorais e/ou Chefes de Cartório de Zonas Eleitorais do Interior do Estado. Acrescentam que recebiam o valor integral da gratificação eleitoral prevista na Lei nº 8.868/94, correspondente à função comissionada FC-03 ou FC-01 a depender do cargo exercido. No entanto, com a edição da Resolução nº 19.784/97 e da Portaria nº 158/02, do E. TSE, essas retribuições foram reduzidas ao valor-base da FC-03 ou da FC-01, em ofensa aos princípios da legalidade e da irredutibilidade dos vencimentos.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e declarar a ilegalidade da Resolução nº 19.784/97 e da Portaria nº 158/2002, ambas do Eg. TSE, no que diz respeito à atribuição de valor diverso do previsto em lei para a gratificação mensal devida aos Chefes de Cartório e Escrivães do interior do Estado. Além disso, reconhecer o direito dos autores a perceberem o valor correspondente ao montante integral da Função Comissionada respectiva durante o período em que exerceram o cargo de Escrivães e/ou Chefes de Cartório (FC - 03 E FC - 01). Condenar a União, observada a prescrição quinquenal contada retroativamente a partir da propositura da ação, ao pagamento das diferenças apuradas entre a gratificação recebida e aquela que efetivamente deveriam receber, afastando-se ao atos administrativos acima referidos, em relação às parcelas vencidas e vincendas, estas no caso dos Chefes de Cartório em exercício após a edição da Lei nº 10.482/2004, quando não nomeados servidores do quadro da Justiça Eleitoral para ocuparem a função, com acréscimo de correção monetária incidente desde o vencimento de cada parcela e juros moratórios de 0,5% ao mês a partir da citação. Ademais, condena a União ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre as diferenças apuradas.

Em suas razões de apelação, os autores pleiteiam que os juros moratórios sejam fixados em 12% ao ano.

A União também interpôs recurso de apelação requerendo a reforma da r. sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões às duas apelações.

É o relatório.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto ao reconhecimento da ilegalidade da Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, com o conseqüente restabelecimento do pagamento da Gratificação eleitoral de Escrivão Eleitoral e Chefe de Cartório eleitoral conforme estabelecidas nos art. 9º e 10 da Lei nº 8.868/94, e correspondente ao valor integral das funções comissionadas FC-03 e FC-01.

A referida Resolução regulamentou a aplicação do novo Plano de Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União instituído pela Lei nº 9.421/96 aos servidores da Justiça eleitoral, no exercício da competência regulamentar por ela conferida aos Tribunais Superiores conforme prevista no seu artigo 19, I.

Assim, o artigo 13 da Resolução determinou:

"As gratificações mensais devidas pelo exercício das funções de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados e de Escrivão eleitoral, recebidas a título de "pro-labore", deverão corresponder, respectivamente, ao valor-base das Funções comissionadas 01 e 03, da Lei nº 9.421/96."

Ocorre que a Lei nº 9.421/96 alterou a composição das funções comissionadas FC-03 e FC-01, de sorte que estas passaram a englobar as parcelas denominadas "APJ" e "GAJ":

"Art. 14. A remuneração das Funções comissionadas s, inclusive para os ocupantes sem vínculo efetivo com a Administração Pública, compõe-se das seguintes parcelas:

I - valor-base constante do Anexo VI;

II - APJ, tendo como base de incidência o último padrão dos cargos de Auxiliar Judiciário, Técnico Judiciário e Analista Judiciário, conforme estabelecido no Anexo VII;

III - GAJ, calculada na conformidade do Anexo V.

§ 1º Aplica-se à remuneração das Funções comissionadas s o disposto no § 2º do art. 4º.

*§ 2º Ao servidor integrante de carreira judiciária e ao requisitado, investidos em Função comissionada, é facultado **optar** pela remuneração de seu cargo efetivo mais setenta por cento do valor-base da FC, fixado no Anexo VI."*

Como se depreende da leitura do dispositivo colacionado, o § 2º vedou a percepção do valor integral da função comissionada cumulativamente com os vencimentos do cargo efetivo, impondo ao servidor a opção. Tal dispositivo foi reproduzido no art. 5º da Lei n. 10.475/2002:

"Art. 5º A remuneração das Funções comissionadas e dos Cargos em Comissão de que trata o art. 9º da Lei no 9.421, de 24 de dezembro de 1996, é a constante dos Anexos IV e V.

§ 1º O servidor investido em Função comissionada poderá optar pela remuneração de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida dos valores constantes do Anexo VI.

§ 2º O servidor nomeado para Cargo em Comissão poderá optar pela remuneração de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida dos valores constantes do Anexo VII. "

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à legalidade da opção:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. SERVIDOR PÚBLICO. FUNÇÃO COMISSIONADA INTEGRAL. PERCEPÇÃO CUMULATIVA COM OS VENCIMENTOS DO CARGO EFETIVO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ART. 14 DA LEI Nº 8.112/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NºS 282 E 356/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-DEMONSTRADA.

1. Se o recorrente aduz ofensa aos artigos 458 e 535 do Código de Processo Civil mas não evidencia qualquer deficiência na fundamentação do julgado, omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, deixando de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa aos mencionados dispositivos, aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.

2. "Ao servidor público, ocupante de cargo em comissão, optante pelo recebimento da remuneração do cargo efetivo, aí incluídas as parcelas denominadas Vantagens Pessoais Nominalmente Identificadas - VPNI, é vedada a percepção de 100% da função comissionada mais a remuneração do cargo efetivo" (AgRg no REsp 591.301/DF, Rel. Min.

HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJ 13.03.2006). Precedentes.

3. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal na hipótese de ausência de prequestionamento da questão federal suscitada nas razões do recurso especial.

4. A falta de cumprimento do disposto nos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ, que determinam a realização do cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas trazidos à colação, obsta o conhecimento do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 546123/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2007, DJ 11/06/2007 p. 382)

Nesse contexto, a Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, ao limitar o pagamento do "Valor-Base" da nova função gratificada instituída pela Lei nº 9.421/96 aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais, nada mais fez do que dar aplicação aos ditames da referida lei que vedam a percepção do valor integral da função cumulativamente com a remuneração do cargo efetivo, medida que se coaduna com o princípio da isonomia, considerando que tal opção é exigida do servidor de carreira judiciária no exercício de função comissionada, sendo-lhes pago tão somente 70% do seu valor-base.

A mencionada Resolução apenas revisou o valor das gratificações mensais, passando estas a corresponder ao valor-base nas funções comissionadas 01 e 03 previstas na Lei nº 9.421/96, já que o APJ - Adicional de Padrão Judiciário, e (III) GAJ - Gratificação de Atividade Judiciária não são devidos aos autores. O mesmo ocorreu com a Portaria nº 158/02, que regulamentou a Lei nº 10.475/02.

Na mesma esteira, já decidiram os Egrégios Tribunais ao negar aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais o direito à percepção das funções comissionadas em seu valor integral:

"ADMINISTRATIVO. CHEFE DE CARTÓRIO ELEITORAL DE ZONAS INTERIORES ANAS DOS ESTADOS. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA GRATIFICAÇÃO PERTINENTE. LEIS N.S 8.868/94, 9.421/96, 10.475/2002 E 10.842/2004. RESOLUÇÃO N. 19.784/97 E PORTARIA N. 158/2002 DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Consoante orientação normativa do Tribunal Superior Eleitoral, efetivada por intermédio da Resolução n. 19.784/2002 e Portaria n. 158/2002, o montante da gratificação mensal, devida a servidores que exercem as funções de Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais, corresponde apenas ao valor-base da FC-01 e FC-03, respectivamente, sem o acréscimo da APJ e GAJ, por força de interpretação sistemática do art. 19 da Lei n. 9.421/96 e art. 10 da Lei n. 10.475/2002, sendo imprópria a pretensão de percepção do valor integral da função.

2. Precedentes dos TRF das 4ª e 5ª Regiões.

3. Inteligência da Resolução n. 21.973/2004 (Relator Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 23/02/2005, p. 75) do Tribunal Superior eleitoral.

4. *Apelação e remessa oficial providas.* (TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200735000082027, Rel JUIZ FEDERAL EVALDO DE OLIVEIRA FERNANDES FILHO (CONV.), e-DJF1 DATA:12/05/2009 PAGINA:212)

"AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, §1º-A, DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. JUSTIÇA ELEITORAL. ESCRIVÃES E CHEFES DE CARTÓRIOS. ZONAS ELEITORAIS DO INTERIOR. CÁLCULO DAS GRATIFICAÇÕES PERTINENTES. LEIS 8.868/94, 9.241/96, 10.475/2002 E 10.842/2004. RESOLUÇÃO 19.784/97 e PORTARIA 158/2002 DO TSE. LEGALIDADE. 1. Pretensão dos autores ao reconhecimento da ilegalidade da Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, a fim de restabelecer o pagamento da Gratificação de Escrivão Eleitoral e Chefe de Cartório Eleitoral das Zonas Eleitorais do interior do Estado conforme estabelecidas nos arts. 9º e 10 da Lei nº 8.868/94, e correspondente ao valor integral das funções comissionadas FC-03 e FC-01, respectivamente. 2. Tal Resolução regulamentou a aplicação do novo Plano de Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União instituído pela Lei nº 9.421/96 aos servidores da Justiça Eleitoral, no exercício da competência regulamentar por ela conferida aos Tribunais Superiores conforme prevista no seu artigo 19, I. 3. Assim, o artigo 13 da referida Resolução estabeleceu: "As gratificações mensais devidas pelo exercício das funções de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados e de Escrivão Eleitoral, recebidas a título de "pro-labore", deverão corresponder, respectivamente, ao valor-base das Funções Comissionadas 01 e 03, da Lei nº 9.421/96." 4. No entanto, a Lei nº 9.421/96 transformou as funções gratificadas instituídas pela Lei nº 8.868/94 em novas funções, passando a serem compostas por três parcelas: (I) Ademais, o § 2º do art. 14 da Lei 9.241/96 vedou a percepção do valor integral da função comissionada cumulativamente com os vencimentos do cargo efetivo, impondo ao servidor a opção. Tal dispositivo foi reproduzido no art. 5º da Lei n. 10.475/2002. 7. A Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, ao limitar o pagamento do "Valor-Base" da nova função gratificada instituída pela Lei nº 9.421/96 aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais, deu aplicação aos ditames da referida lei que vedam a percepção do valor integral da função cumulativamente com a remuneração do cargo efetivo, medida que se coaduna com o princípio da isonomia, considerando que tal opção é exigida do servidor de carreira judiciária no exercício de função comissionada, sendo-lhes pago tão somente 70% do seu valor-base. 8. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF3, APELREE 200561000218399, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI DATA:25/03/2010 PÁGINA: 324)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR CIVIL. GRATIFICAÇÃO MENSAL DEVIDA PELO EXERCÍCIO DE CHEFE DE CARTÓRIO DAS ZONAS ELEITORAIS DO INTERIOR. REVISÃO DA BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.421/96. LEI Nº 10.475/2002. CABIMENTO.

I - Não há se falar em abuso do poder regulamentar, no que respeita à revisão da base de cálculo do valor da gratificação mensal devida pelo exercício de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados, promovida pelo Tribunal Superior eleitoral por meio da Resolução nº 19.784/97 e da Portaria nº 158/2002, com fundamento no disposto, respectivamente, no art. 19 da Lei nº 9.421/96 e no art. 10 da Lei nº 10.475/2002.

II - O ato praticado pela Administração não configura ilícito, a ensejar o direito à reparação por dano de natureza moral.

III - A Lei nº 10.842/2004 extinguiu a gratificação em questão, referindo, no seu art. 3º, inciso II, que o cálculo da mesma teria por base a remuneração da FC-01, não fazendo, alusão, portanto, à correspondência de valores." (TRF 4ª Região, 2ª Seção, EIAAC. 2005.70.07.001239-8/PR, Relator Des. Federal EDGARD ANTONIO LIPPMANN JÚNIOR, , publicado no DJ de 24/08/2007)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. GRATIFICAÇÃO MENSAL ELEITORAL. REVISÃO DA BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DAS LEIS 9.421/96 E 10.475/2002. PODER REGULAMENTAR DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. LEGALIDADE DA RESOLUÇÃO 19.784/97 E DA PORTARIA 158/2002. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Resolução 19.784/97 e a Portaria 158/2002, ambas do TSE, que estabeleceram, para os servidores requisitados, exercentes das funções de Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais, o valor do pró-labore, não limitaram nem ampliaram a extensão dos diplomas legislativos, mas apenas estabeleceram uma interpretação sistemática das normas de regência, quais sejam, as Leis 9.461/96 e 10.745/02.

2. Inexiste ilegalidade na fixação da gratificação mensal em montante correspondente a apenas o valor-base da FC-01 (Chefe de Cartório) e FC-03 (Escrivão eleitoral), sem o acréscimo da APJ e da GAJ, quando, pelo novo sistema remuneratório, os próprios Servidores do Poder Judiciário não podem perceber o "valor cheio" da função, quando optaram pela percepção cumulativa com a remuneração do cargo efetivo.

3. Embargos Infringentes improvidos."

(TRF 5ª Região, EIAAC 378.449/01, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, Pleno, DJ 1º/08/2007, p. 352)

Por fim, não há que se falar em afronta ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, insculpido no art. 37, XV, da Constituição Federal. Não se trata de parcela atinente aos vencimentos do cargo efetivo ocupado pelo servidor,

mas de valor de gratificação. Ademais, não há comprovação de que houve redução nominal no valor da parcela.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao reexame necessário e à apelação da União, reformando a sentença recorrida. Condeno os autores, em face da inversão, ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o art. 12 da Lei 1.060/50. **Prejudicada** a apelação dos autores, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. P.I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022569-33.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.022569-0/SP

RELATORA	: Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ANA PAULA TIerno DOS SANTOS e outro
ASSISTENTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO	: CARLOS ALBERTO TIEGHI
ADVOGADO	: ELIANE IZILDA FERNANDES VIEIRA e outro
	: ROBERTA VIEIRA CODAZZI
APELADO	: BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO	: RENATA GARCIA VIZZA e outro
SUCEDIDO	: BANCO REAL ABN AMRO BANK

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de ação de rito ordinário, intentada por CARLOS ALBERTO TIEGHI contra o BANCO REAL ABN AMRO BANK e a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, em que se pretende a quitação do financiamento em seu nome pelo FCVS e a declaração de inexigibilidade de crédito com a consequente liberação da hipoteca em seu favor.

O autor afirma que tem direito à quitação total de seu contrato firmado em 04/05/1987 pelo advento da Lei nº 10.150/00 que em seu artigo 3º, concede quitação somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato pelo FCVS, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 05 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS. Argumenta ainda que o Banco-Réu recusa-se a fornecer a quitação do financiamento, em razão da duplicidade de financiamentos na mesma localidade e solicita o pagamento da quantia de R\$ 246.317,30, sob a alegação de que se trata de resíduo.

Sustenta em síntese que: a) seja reconhecido o direito à quitação do financiamento nos termos da Lei nº 10.150/00 e considerando que foram pagas todas as prestações relativas ao negócio jurídico firmado entre as partes; b) seja aplicada as regras do CDC ao presente caso e c) seja efetuada a devida baixa na hipoteca que grava o imóvel do requerente.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda. Preliminarmente, alegou a sua ilegitimidade passiva "ad causam". No mérito, assevera pela inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e a inversão do ônus da prova e requer o acolhimento de sua preliminar de ilegitimidade de parte, com sua exclusão da lide às fls. 37/50.

O Banco ABN AMRO REAL apresentou contestação. Argumenta que há o impedimento à quitação do mútuo pelo FCVS em razão da multiplicidade de financiamento da parte autora na mesma localidade, tal como expresso no art.9º, §1º da Lei nº 4.380/64; "para pessoas que já forem proprietárias, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade não poderão adquirir imóveis objeto de aplicação pelo Sistema Financeiro da Habitação", assim, cabe ao autor arcar com o ônus da dívida. Aduz também pela desnecessidade da inclusão da CEF para integrar a presente lide.

Sobreveio sentença, integrada pelos declaratórios de fls.180/181, que **julgou procedente o pedido**, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para reconhecer a cobertura do saldo devedor residual da parte autora pelo FCVS, devendo as rés adotarem as providências necessárias para a quitação do débito, bem como para a expedição do documento necessário para o cancelamento da hipoteca que grava o imóvel, com condenação dos réus ao pagamento das despesas processuais e honorários de advogado fixados em 10% (dez por cento) do valor atribuído à causa.

A CEF apela. Argumenta, preliminarmente, que a União Federal deve integrar o polo passivo da presente demanda. No mérito, alega que os mutuários já foram beneficiados pela quitação do saldo devedor do primeiro financiamento, por isso, perderam o direito à cobertura pelo FCVS para o segundo financiamento na mesma localidade. Assevera que o fornecimento da quitação e baixa da hipoteca no Cartório de Registro de Imóveis seja atribuída exclusivamente ao agente financeiro concessor do empréstimo, o Banco Real ABN AMRO BANK e não a CEF.

A União Federal manifestou-se, requerendo o seu ingresso no presente feito, o qual foi deferido na qualidade de assistente simples da Caixa Econômica Federal (fls. 176).

Com contrarrazões da parte autora, que pugnou pela manutenção da sentença às fls.188/194.

Recurso contrarrazoado pelo Banco ABN AMRO REAL às fls.195/200.

É o relatório.

Fundamento e decido.

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

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais. Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido. (STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os

contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido. (STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198).

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Conclusão

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00069 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024316-18.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.024316-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELANTE : DEISE CRISTINA CARDOZO GALHARDO GONCALVES e outros
: FABIO SIMOES CORDEIRO DE MELO
: IZABEL CRISTINA FERNANDES JACINTO
: JOSE VITORINO DE OLIVEIRA
: MARILENE APARECIDA PARENTE NINNO
: MOACIR ARAUJO
: PEDRO VITOR DA SILVA
: SUELI APARECIDA GERIN
: SUZANA MARGARETH PINHEIRO FERNANDES CARDOSO
: WALDIR STEFANO UZUN
ADVOGADO : JUVELINO JOSE STROZAKE e outro
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária movida por servidores públicos federais, que exercem ou exerceram função comissionada de Escrivães Eleitorais e/ou Chefes de Cartórios Eleitorais nos interiores de São Paulo contra a União Federal.

Objetivam o reconhecimento da inconstitucionalidade e ilegalidade da Resolução nº 19.784, de 04 de fevereiro de 1997, e da Portaria nº 158, de 25 de julho de 2002, ambas expedidas pelo Egrégio Tribunal Superior Eleitoral, no que diz com a atribuição de valor diverso do previsto em lei para a gratificação mensal devida aos Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais do interior do Estado, declarando o direito dos autores a perceberem o valor correspondente a integralidade da FC respectiva durante o período que exerceram o cargo de Escrivães Eleitorais e/ou Chefes de Cartório (FC3 e FC1), nos termos da fundamentação supra. Ademais, requerem a condenação da demandada no pagamento das diferenças remuneratórias resultantes do direito declarado, em parcelas vencidas e vincendas (na caso dos Chefes de Cartório no exercício após a edição da Lei nº 10.842, de 20 de fevereiro de 2004, quando não nomeado servidor do quadro da Justiça Eleitoral para ocupar a função), observada a prescrição quinquenal, acrescida de correção monetária e juros moratórios de 1% ao mês. Requerem ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

A parte autora alega que os referidos diplomas legais, ao estabelecerem que "as gratificações mensais devidas pelo exercício das funções de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados e de Escrivão Eleitoral, recebidas a título de "pró-labore", deverão corresponder, respectivamente, ao Valor-Base das Funções Comissionadas 01 e 03, da Lei nº 9.421/96", teriam transbordado do seu poder regulamentar, perpetrando ofensa aos arts. 9º e 10 da Lei nº 8.868, de 14 de abril de 1994.

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer e declarar a ilegalidade da Resolução nº 19.784/97 e da Portaria nº 158/2002, ambas do Eg. TSE, no que diz respeito à atribuição de valor diverso do previsto em lei para a gratificação mensal devida aos Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais do interior do Estado, reconhecer, também, o direito dos autores a perceberem o valor correspondente ao montante integral da Função Comissionada (FC) respectiva durante o período em que exerceram o cargo de Escrivães Eleitorais e/ou Chefes de Cartório (FC-03 E FC-01). Ademais, condenou a União, observada a prescrição quinquenal contada retroativamente a partir da propositura desta ação, ao pagamento das diferenças apuradas entre a gratificação recebida e aquela que efetivamente deveriam receber, afastando-se os atos administrativos acima referidos, em relação às parcelas vencidas e vincendas - estas no caso dos Chefes de Cartório em exercício após a edição da Lei nº 10.482/2004, quando não nomeado servidor do quadro da Justiça Eleitoral para ocupar a função, com acréscimo de correção monetária incidente deste o vencimento de cada parcela e juros moratórios de 0,5% ao mês a partir da citação. Condenou a União, ainda, ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre as diferenças que vierem a ser apuradas.

Em suas razões de apelação, os autores pleiteiam que os juros moratórios sejam fixados em 12% ao ano.

A União também interpôs recurso de apelação requerendo que seja decretada a prescrição total do eventual direito dos autores ou a reforma da r. sentença nos termos das razões retro expendidas. Ademais, pleiteia que na fixação da verba honorária, seja observado o § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Subiram os autos, com contrarrazões às duas apelações.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, destaco a possibilidade do juiz pronunciar de ofício a prescrição, nos termos do art. 219 § 5º do Código de Processo Civil.

Cumprido consignar ainda que, em se tratando de prestações de trato sucessivo, o fundo de direito não é atingido pela prescrição quinquenal, devendo ser aplicada a Súmula 85 do STJ, que assim dispõe:

"Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação".

Vejamos:

ADMINISTRATIVO. CHEFES E ESCRIVÃES DE CARTÓRIOS ELEITORAIS DE ZONAS INTERIORES DOS ESTADOS. GRATIFICAÇÃO PELO EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES. BASE DE CÁLCULO. VALORES INTEGRAIS DAS FUNÇÕES COMMISSIONADAS DOS SERVIDORES DO JUDICIÁRIO DA UNIÃO. LEIS NºS 8.868/94, 9.421/96, 10.475/02 E 10.842/04. RESOLUÇÃO Nº 19.784/97. PORTARIA Nº 158/02. TSE. PEDIDO IMPROCEDENTE. 1. Prescrição das parcelas anteriores aos cinco anos do ajuizamento da ação, haja vista cuidar a hipótese de relação de trato sucessivo, a teor do enunciado da Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Nos termos da Resolução nº 19.784/97 e da Portaria nº 158/02 do TSE, o montante da gratificação

mensal devida a servidores que exercem as funções de Chefe e de Escrivão de cartórios de zonas interioranas dos estados corresponde apenas ao valor base das funções FC-01 e FC-03, respectivamente, sem o acréscimo da APJ e GAJ, por força de interpretação sistemática dos arts. 19 da Lei nº 9.421/96 e 10 da Lei nº 10.475/02, sendo imprópria a pretensão de percepção da gratificação tendo como base de cálculo os valores integrais das funções. Precedentes desta Corte e dos demais TRF. 3. Preliminar de prescrição do fundo do direito rejeitada. Apelação do autor prejudicada. Apelação da UNIÃO e remessa oficial providas.

(TRF da 1ª Região, 1ª Turma, AC 200538000329082, Des. Federal Kassio Nunes Marques, e-DJF1 DATA:21/10/2011 PAGINA:100)

Cinge-se a demanda quanto ao reconhecimento da ilegalidade da Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, com o conseqüente restabelecimento do pagamento da Gratificação eleitoral de Escrivão Eleitoral e Chefe de Cartório eleitoral conforme estabelecidas nos art. 9º e 10 da Lei nº 8.868/94, e correspondente ao valor integral das funções comissionadas FC-03 e FC-01.

A referida Resolução regulamentou a aplicação do novo Plano de Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União instituído pela Lei nº 9.421/96 aos servidores da Justiça eleitoral, no exercício da competência regulamentar por ela conferida aos Tribunais Superiores conforme prevista no seu artigo 19, I.

Assim, o artigo 13 da Resolução determinou:

"As gratificações mensais devidas pelo exercício das funções de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados e de Escrivão eleitoral, recebidas a título de "pro-labore", deverão corresponder, respectivamente, ao valor-base das Funções comissionadas 01 e 03, da Lei nº 9.421/96."

Ocorre que a Lei nº 9.421/96 alterou a composição das funções comissionadas FC-03 e FC-01, de sorte que estas passaram a englobar as parcelas denominadas "APJ" e "GAJ":

"Art. 14. A remuneração das Funções comissionadas, inclusive para os ocupantes sem vínculo efetivo com a Administração Pública, compõe-se das seguintes parcelas:

I - valor-base constante do Anexo VI;

II - APJ, tendo como base de incidência o último padrão dos cargos de Auxiliar Judiciário, Técnico Judiciário e Analista Judiciário, conforme estabelecido no Anexo VII;

III - GAJ, calculada na conformidade do Anexo V.

§ 1º Aplica-se à remuneração das Funções comissionadas o disposto no § 2º do art. 4º.

*§ 2º Ao servidor integrante de carreira judiciária e ao requisitado, investidos em Função comissionada, é facultado **optar** pela remuneração de seu cargo efetivo mais setenta por cento do valor-base da FC, fixado no Anexo VI."*

Como se depreende da leitura do dispositivo colacionado, o § 2º vedou a percepção do valor integral da função comissionada cumulativamente com os vencimentos do cargo efetivo, impondo ao servidor a opção. Tal dispositivo foi reproduzido no art. 5º da Lei n. 10.475/2002:

"Art. 5º A remuneração das Funções comissionadas e dos Cargos em Comissão de que trata o art. 9º da Lei no 9.421, de 24 de dezembro de 1996, é a constante dos Anexos IV e V.

§ 1º O servidor investido em Função comissionada poderá optar pela remuneração de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida dos valores constantes do Anexo VI.

§ 2º O servidor nomeado para Cargo em Comissão poderá optar pela remuneração de seu cargo efetivo ou emprego permanente, acrescida dos valores constantes do Anexo VII. "

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme quanto à legalidade da opção:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 458 E 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. SERVIDOR PÚBLICO. FUNÇÃO COMISSIONADA INTEGRAL. PERCEPÇÃO CUMULATIVA COM OS VENCIMENTOS DO CARGO EFETIVO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. ART.14 DA LEI Nº 8.112/90. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS NºS 282 E 356/STF. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO-DEMONSTRADA.

1. Se o recorrente aduz ofensa aos artigos 458 e 535 do Código de Processo Civil mas não evidencia qualquer deficiência na fundamentação do julgado, omissão, contradição ou obscuridade no acórdão recorrido, deixando de demonstrar no que consistiu a alegada ofensa aos mencionados dispositivos, aplica-se, por analogia, o

disposto na Súmula 284 do Excelso Pretório.

2. "Ao servidor público, ocupante de cargo em comissão, optante pelo recebimento da remuneração do cargo efetivo, aí incluídas as parcelas denominadas Vantagens Pessoais Nominalmente Identificadas - VPNI, é vedada a percepção de 100% da função comissionada mais a remuneração do cargo efetivo" (AgRg no REsp 591.301/DF, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, DJ 13.03.2006). Precedentes.

3. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal na hipótese de ausência de prequestionamento da questão federal suscitada nas razões do recurso especial.

4. A falta de cumprimento do disposto nos artigos 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ, que determinam a realização do cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os paradigmas trazidos à colação, obsta o conhecimento do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional.

5. Recurso especial improvido.

(REsp 546123/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 24/05/2007, DJ 11/06/2007 p. 382)

Nesse contexto, a Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, ao limitar o pagamento do "Valor-Base" da nova função gratificada instituída pela Lei nº 9.421/96 aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais, nada mais fez do que dar aplicação aos ditames da referida lei que vedam a percepção do valor integral da função cumulativamente com a remuneração do cargo efetivo, medida que se coaduna com o princípio da isonomia, considerando que tal opção é exigida do servidor de carreira judiciária no exercício de função comissionada, sendo-lhes pago tão somente 70% do seu valor-base.

A mencionada Resolução apenas revisou o valor das gratificações mensais, passando estas a corresponder ao valor-base nas funções comissionadas 01 e 03 previstas na Lei nº 9.421/96, já que o APJ - Adicional de Padrão Judiciário, e o (III) GAJ - Gratificação de Atividade Judiciária não são devidos aos autores. O mesmo ocorreu com a Portaria nº 158/02, que regulamentou a Lei nº 10.475/02.

Na mesma esteira, já decidiram os Egrégios Tribunais ao negar aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais o direito à percepção das funções comissionadas em seu valor integral:

ADMINISTRATIVO. CHEFE DE CARTÓRIO ELEITORAL DE ZONAS INTERIORES DOS ESTADOS. METODOLOGIA DE CÁLCULO DA GRATIFICAÇÃO PERTINENTE. LEIS N.ºS 8.868/94, 9.421/96, 10.475/2002 E 10.842/2004. RESOLUÇÃO N.º 19.784/97 E PORTARIA N.º 158/2002 DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Consoante orientação normativa do Tribunal Superior Eleitoral, efetivada por intermédio da Resolução nº 19.784/2002 e Portaria nº 158/2002, o montante da gratificação mensal, devida a servidores que exercem as funções de Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais, corresponde apenas ao valor-base da FC-01 e FC-03, respectivamente, sem o acréscimo da APJ e GAJ, por força de interpretação sistemática do art. 19 da Lei nº 9.421/96 e art. 10 da Lei nº 10.475/2002, sendo imprópria a pretensão de percepção do valor integral da função.

2. Precedentes dos TRF das 4ª e 5ª Regiões.

3. Inteligência da Resolução nº 21.973/2004 (Relator Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 23/02/2005, p. 75) do Tribunal Superior Eleitoral.

4. Apelação e remessa oficial providas.

(TRF 1ª Região, 1ª Turma, AC - APELAÇÃO CIVEL - 200735000082027, Rel. JUIZ FEDERAL EVALDO DE OLIVEIRA FERNANDES FILHO (CONV.), e-DJF1 DATA:12/05/2009 PAGINA:212)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, §1º-A, DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. JUSTIÇA ELEITORAL. ESCRIVÃES E CHEFES DE CARTÓRIOS. ZONAS ELEITORAIS DO INTERIOR. CÁLCULO DAS GRATIFICAÇÕES PERTINENTES. LEIS 8.868/94, 9.241/96, 10.475/2002 E 10.842/2004. RESOLUÇÃO 19.784/97 e PORTARIA 158/2002 DO TSE. LEGALIDADE. 1.

Pretensão dos autores ao reconhecimento da ilegalidade da Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, a fim de restabelecer o pagamento da Gratificação de Escrivão Eleitoral e Chefe de Cartório Eleitoral das Zonas Eleitorais do interior do Estado conforme estabelecidas nos arts. 9º e 10 da Lei nº 8.868/94, e correspondente ao valor integral das funções comissionadas FC-03 e FC-01, respectivamente. 2. Tal Resolução regulamentou a aplicação do novo Plano de Carreiras dos Servidores do Poder Judiciário da União instituído pela Lei nº 9.421/96 aos servidores da Justiça Eleitoral, no exercício da competência regulamentar por ela conferida aos Tribunais Superiores conforme prevista no seu artigo 19, I. 3. Assim, o artigo 13 da referida Resolução estabeleceu: "As gratificações mensais devidas pelo exercício das funções de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados e de Escrivão Eleitoral, recebidas a título de "pro-labore", deverão corresponder, respectivamente, ao valor-base das Funções Comissionadas 01 e 03, da Lei nº 9.421/96." 4. No entanto, a Lei nº 9.421/96 transformou as funções gratificadas instituídas pela Lei nº 8.868/94 em novas funções, passando a serem compostas por três parcelas: (I) Ademais, o § 2º do art. 14 da Lei 9.241/96 vedou a percepção

do valor integral da função comissionada cumulativamente com os vencimentos do cargo efetivo, impondo ao servidor a opção. Tal dispositivo foi reproduzido no art. 5º da Lei n. 10.475/2002. 7. A Resolução nº 19.784/97 do E. Tribunal Superior Eleitoral, ao limitar o pagamento do "Valor-Base" da nova função gratificada instituída pela Lei nº 9.421/96 aos Escrivães e Chefes de Cartórios Eleitorais, deu aplicação aos ditames da referida lei que vedam a percepção do valor integral da função cumulativamente com a remuneração do cargo efetivo, medida que se coaduna com o princípio da isonomia, considerando que tal opção é exigida do servidor de carreira judiciária no exercício de função comissionada, sendo-lhes pago tão somente 70% do seu valor-base. 8. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, APELREE 200561000218399, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI DATA:25/03/2010 PÁGINA: 324)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR CIVIL. GRATIFICAÇÃO MENSAL DEVIDA PELO EXERCÍCIO DE CHEFE DE CARTÓRIO DAS ZONAS ELEITORAIS DO INTERIOR. REVISÃO DA BASE DE CÁLCULO. LEI Nº 9.421/96. LEI Nº 10.475/2002. CABIMENTO.

I - Não há se falar em abuso do poder regulamentar, no que respeita à revisão da base de cálculo do valor da gratificação mensal devida pelo exercício de Chefe de Cartório das Zonas Eleitorais do interior dos Estados, promovida pelo Tribunal Superior eleitoral por meio da Resolução nº 19.784/97 e da Portaria nº 158/2002, com fundamento no disposto, respectivamente, no art. 19 da Lei nº 9.421/96 e no art. 10 da Lei nº 10.475/2002.

II - O ato praticado pela Administração não configura ilícito, a ensejar o direito à reparação por dano de natureza moral.

III - A Lei nº 10.842/2004 extinguiu a gratificação em questão, referindo, no seu art. 3º, inciso II, que o cálculo da mesma teria por base a remuneração da FC-01, não fazendo, alusão, portanto, à correspondência de valores." (TRF 4ª Região, 2ª Seção, EIAC. 2005.70.07.001239-8/PR, Relator Des. Federal EDGARD ANTONIO LIPPMANN JÚNIOR, , publicado no DJ de 24/08/2007)

"ADMINISTRATIVO. EMBARGOS INFRINGENTES. GRATIFICAÇÃO MENSAL ELEITORAL. REVISÃO DA BASE DE CÁLCULO. APLICAÇÃO DAS LEIS 9.421/96 E 10.475/2002. PODER REGULAMENTAR DO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL. LEGALIDADE DA RESOLUÇÃO 19.784/97 E DA PORTARIA 158/2002. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Resolução 19.784/97 e a Portaria 158/2002, ambas do TSE, que estabeleceram, para os servidores requisitados, exercentes das funções de Chefes de Cartório e Escrivães Eleitorais, o valor do pró-labore, não limitaram nem ampliaram a extensão dos diplomas legislativos, mas apenas estabeleceram uma interpretação sistemática das normas de regência, quais sejam, as Leis 9.461/96 e 10.745/02.

2. Inexiste ilegalidade na fixação da gratificação mensal em montante correspondente a apenas o valor-base da FC-01 (Chefe de Cartório) e FC-03 (Escrivão eleitoral), sem o acréscimo da APJ e da GAJ, quando, pelo novo sistema remuneratório, os próprios Servidores do Poder Judiciário não podem perceber o "valor cheio" da função, quando optaram pela percepção cumulativa com a remuneração do cargo efetivo.

3. Embargos Infringentes improvidos."

(TRF 5ª Região, EIAC 378.449/01, Rel. Des. Federal Rogério Fialho Moreira, Pleno, DJ 1º/08/2007, p. 352)

Por fim, não há que se falar em afronta ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, insculpido no art. 37, XV, da Constituição Federal. Não se trata de parcela atinente aos vencimentos do cargo efetivo ocupado pelo servidor, mas de valor de gratificação. Ademais, não há comprovação de que houve redução nominal no valor da parcela.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao reexame necessário e à apelação da União, reformando a sentença recorrida. Condeno os autores, em face da inversão, ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, observado o art. 12 da Lei 1.060/50. **Prejudicada** a apelação dos autores, nos termos explicitados.

Dê-se ciência e, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais. P.I.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : GETULIO ALVES e outro
: MARIA HELENA ALVES
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ITALO SERGIO PINTO e outro
No. ORIG. : 00040717420054036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelos autores, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor. Requereu a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo das prestações e do saldo devedor.

A r. sentença de fls. 76/84 **julgou improcedente o pedido** e extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a sucumbência da parte autora, houve condenação em honorários, que ficam suspensos em virtude do que dispõe o artigo 12, da lei nº 1.060/50.

Inconformada, apelou a parte autora arguindo, preliminarmente, a nulidade da sentença pelo julgamento antecipado da lide, bem como a inexistência de perícia nos autos, e, no mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça vestibular, requereu a reforma da r. sentença (fls. 197/220).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

De início, deixo de conhecer das alegações formuladas pela autora de forma genérica às fls. 220, nos seguintes termos: "As demais questões tratadas nos autos, como, por exemplo, a recepção ou não do Decreto Lei n. 70/66 pela CF 88, seguro do contrato e demais taxas administrativas, são reformáveis cada qual a seu tempo, com efeito, na essência das presentes Razões de Apelação e por tudo mais quanto constante nos autos".

Com efeito, o artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil determina que a apelação deve conter as razões de fato e de direito que ensejam o inconformismo da parte, tendo em vista o que ficou decidido na sentença que se pretende reformar.

De fato, o recurso é instrumento de impugnação do ato decisório, incumbindo ao recorrente combater-lhe a fundamentação, de sorte a infirmar-lhe as conclusões.

Assim, a recorrente deve impugnar todos os fundamentos da sentença. Não o fazendo, restará insuficientemente atacado o ato decisório.

Como se percebe, não houve, por parte dos apelantes, a adequada e necessária impugnação, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo, em relação às questões acima transcritas.

Não se conhece da apelação, na parte em que as razões forem remissivas. Neste sentido:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RAZÕES REMISSIVAS. IMPOSSIBILIDADE. MERCADORIA ESTRANGEIRA DECLARADA CORRETAMENTE. ENTRADA NO PAÍS POR ERRO HUMANO. 1. No caso em tela, verifica-se que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil, pois a recorrente não declinou as suas razões de inconformismo, mas apenas se reportou aos argumentos expendidos na "contestação". Saliento que sequer houve apresentação de contestação nos autos, uma vez que se trata de mandado de segurança. 2. Em relação à remessa oficial, a r. sentença merece ser mantida. Restou devidamente comprovado que o embarque das mercadorias para o Brasil decorreu de mero erro humano, incidindo, na hipótese, o disposto no art. 85, I, do Decreto nº 91.030/85, in verbis: O imposto não incide sobre: mercadoria estrangeira que, corretamente declarada, chegar ao País por erro manifesto ou comprovado de expedição, e que for redestinada para o exterior. 3. Não há motivos para a alteração do entendimento externado. 4. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 200003990428653, Des. Fed. Consuelo Yoshida, J. 02.06.2011, DJe. 09.06.2011).

Também, não conheço da preliminar alegada em sede de apelação, porquanto o MM. Juiz *a quo* não julgou o feito na oportunidade prevista no art. 285 -A do Código de Processo Civil.

Os apelantes alegam também, que a sentença é nula em razão do **juízo antecipado da lide**, o que o impediu de comprovar os fatos narrados na exordial.

De início, anote-se que, o juiz está autorizado pelo ordenamento jurídico a julgar antecipadamente a lide, dispensando a produção de provas que entender desnecessárias à formação de seu livre conhecimento é o que dispõem os artigos 130, 131 e 330, todos do Código de Processo Civil.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. MÚTUO. SFH. UNIÃO. LITISCONSORTE PASSIVA. AFASTAMENTO. PRODUÇÃO DE PROVA. PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REEXAME FÁTICO. SÚMULA 7/STJ. JUROS REMUNERATÓRIOS. CAPITALIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

.....
2 - Se as instâncias ordinárias entenderam suficientes para julgamento da causa as provas constantes dos autos, não cabe a esta Corte afirmar a ocorrência de cerceamento de defesa.
Precedentes.

.....
(STJ, 4ª Turma, REsp n. 662145/CE, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. em 05.05.2005, DJU de 23.05.2005, p. 299).

Ademais, *in casu*, 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

I. 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 **03/02/2000** (fl. 86) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema **Sacre** 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 o mutuário aceitou 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 ao mutuário 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 Nº70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

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

(...)

10. Apelação desprovida.

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

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

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

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

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

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

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.

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, 16 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000057-44.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000057-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : VALDEMAR BORBA DA SILVA
ADVOGADO : SANDRA CRISTINA VITORIANO RENTE e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca de eventual realização do acordo mencionado às fls. 196 e 200.

São Paulo, 30 de janeiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002549-85.2005.4.03.6111/SP

2005.61.11.002549-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : DAMA DA NOITE CONFECÇOES LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE ALVES VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por DAMA DA NOITE CONFECÇÕES LTDA em face do INSS, em razão de sentença de improcedência (fls. 58/59) proferida em autos de Embargos à Execução, que objetivava a suspensão da execução de honorários enquanto estiver incluída no REFIS.

Menciona a Apelante em suas razões (fls. 62/76) que, em virtude de adesão ao programa de recuperação fiscal REFIS I (Lei nº 9.964/2000), desistiu dos Embargos à Execução Fiscal (Processo nº 98.1008009-3 - 2ª Vara Federal de Marília/SP), tendo sido condenada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, posteriormente alterados por esta Corte para 1% do valor consolidado do débito (fls. 12/15). Entende que, enquanto suspensa a Execução Fiscal (Processo nº 97.1005595-0- 2ª Vara Federal de Marília/SP) e até o integral cumprimento do parcelamento, deverá permanecer suspensa a execução de honorários, por ter natureza acessória àquele.

Já o INSS alega em contrarrazões (fls. 80/94) que a cobrança da verba honorária nos embargos não pode permanecer suspensa enquanto perdurar o parcelamento, uma vez que os embargos foram extintos, sendo certo que constituem ação autônoma.

É o breve relatório. Decido.

Razão não assiste à Apelante.

Pretende a Apelante a suspensão da execução de honorários arbitrados em Embargos de Devedor enquanto suspenso Executivo Fiscal por adesão a programa de parcelamento, sendo este o ponto controvertido *sub judice*. É sabido que os Embargos do Executado constitui processo de conhecimento autônomo, incidente ao Executivo Fiscal, no qual será apreciada a pretensão resistida ao pagamento do quanto executado. Possui, destarte, natureza cognitiva.

Ainda que distribuído por dependência à Execução Fiscal, com ele guarda, somente, relação de prejudicialidade, por influir em seu desfecho, sem, contudo, haver a dependência e acessoriedade pretendida pela Apelante.

Precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EMBARGADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CUMULAÇÃO DE

HONORÁRIOS NA EXECUÇÃO E NOS EMBARGOS. POSSIBILIDADE. LEI N.º 9.494/97, ART. 1.º-D. I - O acórdão recorrido afastou a condenação da Fazenda Pública nos honorários advocatícios relativos à execução, diante do argumento de que, uma vez opostos embargos, os honorários nestes fixados haveriam de ser os únicos aplicáveis. II - Nada obstante, esta tese não encontra arrimo na jurisprudência majoritária deste eg. Tribunal, firme na compreensão de que é possível a cumulação dos honorários advocatícios fixados na ação de execução com os arbitrados em sede de embargos do devedor, **por constituírem ações autônomas. Mais do que mero incidente processual, os embargos do devedor constituem verdadeira ação de conhecimento.** Neste contexto, é viável a cumulação dos honorários advocatícios fixados na ação de execução com aqueles arbitrados nos respectivos embargos do devedor. Precedentes: EREsp 81.755/SC, Corte Especial, Rel. Min. Waldemar Zveiter, DJU de 2/4/2001; REsp 754.605/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 18/9/2006; REsp 668.809/ PE, Primeira Turma, DJU de 03/05/2007; AgRg no Ag 1.252.353/RS, Rel. Min. Haroldo Rodrigues (Desembargador convocado do TJ/CE), Sexta Turma, DJE de 22/03/2010. III - Não trata o artigo 1º-D da Lei n. 9.494/97 do não-cabimento de honorários em sede de execução fiscal embargada ou acerca da cumulação no âmbito da execução e dos embargos respectivos. Diversamente, há expressa autorização para a fixação de honorários, quando embargada a execução contra a Fazenda Pública, donde há de se concluir que, nestes casos, incide a lei geral. IV - Agravo regimental improvido." (AEDAG 200701503731, FRANCISCO FALCÃO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:10/09/2010.) (g.n.)

No caso dos autos, ademais, a mesma questão restou decidida no Agravo de Instrumento nº 2005.03.00.016127-1, interposto pela ora apelante, onde se lê:

"Com efeito, a adesão ao programa de recuperação fiscal criado pelo governo federal é faculdade da parte, vale dizer, pode ela optar tanto pela adesão ao benefício do pagamento parcelado do débito concedido pelo REFIS e, em contrapartida, desistir de discuti-lo judicialmente, renunciando ao direito sobre que se funda a ação (embargos à execução), quanto pode optar pela manutenção da discussão judicial sobre o crédito tributário e exercido seu arbítrio no sentido de renunciar à discussão judicial e beneficiar-se do programa, não pode fugir ao ônus de arcar com os honorários decorrentes da extinção dos embargos, como ademais ocorreria no caso de julgamento de improcedência dos embargos, convindo anotar que os embargos à execução, na hipótese, constituem ação autônoma e não mero acessório da execução fiscal, como aduzido pelo recorrente. Em apoio a tese de cabimento da verba honorária na espécie, os precedentes jurisprudenciais a seguir transcritos:

PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REFIS - DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. Esta Segunda Turma firmou entendimento de que a desistência da ação por adesão ao REFIS enseja a condenação em honorários.
2. Diferentemente, não há honorários se houver suspensão apenas.
3. Nas execuções fiscais segue-se o mesmo critério, enquanto os embargos são trabalhados como ação autônoma.
4. Regra geral que se estende aos embargos e ordena a cobrança de honorários.
5. Recurso especial provido. (STJ, REsp nº 525.586/PR, rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 19.08.2003, publ. DJ 15.09.2003, v.u.)

TRIBUTÁRIO - DÉBITO FISCAL - ADESÃO AO REFIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS.

1. A opção do contribuinte pelo parcelamento do débito tributário por meio da inscrição no Programa de Recuperação Fiscal, condicionada à desistência dos embargos à execução, não o desonera do pagamento dos honorários advocatícios.

2. A Primeira Seção decidiu, pacificando o posicionamento jurisprudencial, que são devidos honorários advocatícios no percentual de 1% sobre o débito consolidado. Embargos de divergência providos. (EAg nº 463414/RS, STJ, rel. Min. Humberto Martins, 1ª Seção, j. 13.12.2006, publ. DJ 12.02.2007, v.u.)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO AO PROGRAMA REFIS. CONFESSÃO DA DÍVIDA. EXTINÇÃO DO PROCESSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. A adesão ao Programa REFIS importa confissão irretratável da dívida, de sorte que os embargos à execução fiscal devem ser extintos e não apenas suspensos.

2. Extintos os embargos à execução fiscal por conta de adesão ao Programa REFIS, os honorários advocatícios devidos pelo embargante ao patrono do embargado devem ser fixados em 1% (um por cento) do valor do débito. Precedentes da Turma. (TRF3, AC nº 1999.61.14.001805-8, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, 2ª Turma, j. 23.08.2005, publ. DJU 09.09.2005, v.u.)"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 2005.03.00.016127-1, Rel. Juíza Convocada Silvia Rocha, julgado em 06/03/2007)

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, Caput, do CPC, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.
P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003836-74.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.003836-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADILSON DAVID e outro
: MARIA DE LOURDES DAVID
ADVOGADO : JOAO BOSCO BRITO DA LUZ e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRE CARDOSO DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00038367420054036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de recursos de apelação oposto em face de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar o direito a cobertura do saldo devedor residual referente a contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH pelo FCVS. Fixada sucumbência recíproca.

Recorre a CEF, sustentando a vedação de cobertura do saldo devedor pelo FCVS, ante a multiplicidade de financiamentos.

Os autores recorrem da sentença e pedem a reforma parcial a fim de que seja provido o pedido de revisão do contrato de mútuo.

A União, por sua vez, recorre, pugnando pela improcedência total da demanda, em razão da impossibilidade de quitação do saldo devedor residual pelo FCVS quando o mutuário é titular de outro financiamento com a mesma previsão de cobertura do fundo.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

Relatados, Decido.

QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO

A controvérsia cinge-se em saber se o contrato de mútuo goza do direito à cobertura e quitação de saldo residual, mediante a utilização do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, após o pagamento integral das prestações do financiamento, na hipótese de ocorrência de duplo financiamento imobiliário para o mesmo mutuário, ambos cobertos pelo FCVS.

A questão do duplo financiamento, no caso, não é impedimento para que se efetive a quitação do contrato e a liberação da hipoteca.

É certo que a Lei 4.380/64 proibia expressamente no § 1º do artigo 9º o duplo financiamento. Todavia, nada dispôs sobre a perda de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário pelo descumprimento da vedação do duplo financiamento. Também a redação original da Lei 8.004/90 foi omissa em relação à imposição de penalidade.

Essa questão foi expressamente tratada somente com o advento da lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, que dispôs:

"Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH."

Essa lei, que pretendeu regular todos os contratos firmados, inclusive anteriormente à sua própria edição, mostrava-se eivada de vício de inconstitucionalidade, por ferimento a direito adquirido e ato jurídico perfeito. Bem por isso a redação desse dispositivo foi alterada e encontra-se atualmente com a seguinte redação, a ele conferida pela Lei 10.150/2000:

"Art. 4º Ficam alteradas o caput e o § 3º do art. 3º da lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FVCS quitará somente um saldo devedor remanescentes por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FVCS'."

Observa-se, portanto, que somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor.

O contrato aqui tratado é anterior à data fixada na lei (1982) e, por isso, a ele não pode ser imposto qualquer óbice. De igual modo é o contrato apontado como óbice para a cobertura, firmado em 1973, ambos anteriores a data limite imposta pela lei.

Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que: ***"Somente com o advento da Lei nº 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel. As restrições impostas pela Lei 8.100/90 (alterada pela Lei 10.150/2001) resguardaram os contratos realizados anteriormente a 5 de dezembro 1990. In casu, o contrato de financiamento imobiliário foi firmado em 1989. Inequivoco que, ao momento da contratação, as Leis 8.004/90 e 8.100/90 ainda não haviam entrado em vigor no ordenamento jurídico, não sendo juridicamente possível, nem tampouco razoável, pretender-se sua retroação para alcançar efeitos jurídicos pretéritos."* (RESP n. 815226 - AM - rel. Ministro José Delgado - j. 20/03/2006).**

Observo ainda, que tendo o contrato sido firmado em 1982, sob a égide da Lei nº 4.380/64, não encontra óbice quanto ao duplo financiamento de imóveis situados na mesma localidade, vedação imposta somente com a edição da Lei nº 8.100/90. Sobre esse tema já se pronunciou expressamente o STJ, em sede de recurso repetitivo no julgamento do REsp 1.133.769 - RN.

No que diz respeito ao pedido de revisão do contrato de mútuo, não merece reparos a sentença, vejamos: 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, bem como para incidência de juros e amortização, 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.

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. Em todos os contratos utilizados pelo SFH as cláusulas de equivalência salarial têm 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.

A matéria é regida pelos diversos diplomas legais que estipulam o funcionamento do SFH e pelas disposições do contrato, sendo do mutuário o ônus da comprovação da quebra da relação prestação/renda.

A UPC (Unidade Padrão de Capital) utilizada no contrato em questão foi legalmente aplicada, e com a edição do Decreto-lei nº 2.065/1983, se permitiu a opção pelo reajuste com base nas UPC 's ou no salário-mínimo, art. 23;

"Art. 23: As prestações de amortização e juros dos financiamentos vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação serão reajustados na mesma proporção do maior salário mínimo ou na da variação da Unidade- Padrão de Capital (UPC) do Banco Nacional da Habitação."

Cumpramos ressaltar que, apesar do contrato estabelecer que os reajustamentos seriam feitos na mesma proporção da variação da UPC , tal disposição não afastou a equivalência salarial, como teto, isto é, o número de salários mínimos a que correspondeu a primeira prestação e que seria o limite para os reajustamentos feitos com base na UPC. Assim, a equivalência salarial a que se refere o contrato em apreço, representa a equivalência da primeira prestação com o salário mínimo, como teto de reajuste pela UPC, até porque, o PES/CP somente foi criado pelo Decreto-lei nº 2.164, de 19.09.84, e passou a vigorar para os contratos novos, a partir de 1985.

Em que pese o pedido de alteração do reajuste das prestações ter sido solucionado com a edição do Decreto-lei nº 2.065/83, não se verifica que houve por parte dos mutuários o pedido administrativo de revisão. De outro lado, tal alteração não alcançou o saldo devedor que se manteve com os mesmos critérios de reajuste.

Desse modo, a equivalência salarial é o teto do valor das prestações do SFH, devendo prevalecer o estabelecido no contrato, ou seja, o reajuste pela UPC e índices que a substituíram, tanto para as prestações mensais, quanto para o

saldo devedor, conforme as cláusulas 6ª e 7ª do contrato, fl. 17 (*TRF 1ª Região, AR 92.01.02071-6, Rel. Conv. Juiz Leão Aparecido Alves, DJU 15/03/05*).

INCIDÊNCIA DO IPC DE MARÇO/ABRIL DE 1990, 84,32% - PLANO COLLOR

A coerência interna do sistema de custeio do Sistema Financeiro da Habitação está a depender da uniformidade de seu trato com o Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e com as Cadernetas de Poupança.

Para os dois últimos, é absolutamente pacífica a jurisprudência dando conta da obrigatoriedade de correção de seus saldos, na competência março/abril de 1990, pelo índice de 84,32% que, aliás, apesar de alguma desinformação, foi administrativamente pago a todos os trabalhadores e poupadores.

Solução outra não haveria para os saldos devedores do SFH. Também eles foram corrigidos pelo mesmo percentual, nada havendo de lesivo nessa uniformidade de condutas.

DA URV

Não houve, por ocasião da conversão dos valores em URV, qualquer quebra das regras legais ou contratuais. A Unidade Real de Valor foi instituída pela Medida Provisória 434/94, posteriormente convertida na Lei 8880/94, com a finalidade de servir provisoriamente como padrão de valor monetário até a futura emissão do Real, garantindo que essa então futura moeda deixasse de sofrer os efeitos naturais do resíduo inflacionário decorrente dos diversos planos econômicos estabelecidos no país.

Determinou a lei, em seu art. 18, que o salário mínimo fosse convertido em URV no dia 1º de março de 1994, mediante a divisão do valor nominal vigente nos meses de novembro e dezembro de 1993 e janeiro e fevereiro de 1994 pelo valor em cruzeiros reais equivalente em URV do último dia de cada um desses meses, extraindo-se, então, a média aritmética de tais valores.

A Resolução BACEN 2.059/94 regulamentou a matéria determinando que os contratos que tivessem o mês de março como mês de referência teriam suas prestações reajustadas nos termos da metodologia estabelecida na Medida Provisória 434/94, utilizada para a conversão dos salários em URV. Equivale isto a dizer que não haveria qualquer desigualdade nas fórmulas de conversão de salários e reajuste de prestações, garantindo-se, desta maneira, a preservação da equivalência salarial.

Quanto aos meses subsequentes, a mencionada Resolução determinou que os reajustes das prestações acompanhassem rigorosamente a variação da paridade entre o cruzeiro real e a URV. Essa correlação determinada no ato normativo assegurou, em tese, a completa vinculação entre a renda e a prestação, nos termos em que foi contratualmente estabelecida.

Não bastasse isso, a Resolução ainda contém dispositivo que ressalva expressamente a possibilidade de solicitação de revisão da prestação, na forma da legislação vigente, aos mutuários cujo reajuste de prestação, em cruzeiros reais, for superior ao aumento salarial efetivamente percebido. Tal disposição torna inconsistente qualquer alegação de vício decorrente da preservação de direitos assegurados pela legislação anterior ou pelas regras contratualmente estabelecidas.

E nos termos do contrato e da legislação específica do sistema financeiro da habitação, caberia aos mutuários, em cada caso concreto, comprovar perante o agente financeiro que o reajuste da prestação foi superior ao devido, considerando-se o aumento salarial que tiveram no período.

SEGURO - REAJUSTE

O valor do seguro habitacional é pago de forma fracionada, de modo que é somado ao encargo mensal, e sofre a incidência de reajuste para a recomposição de seu valor. A impugnação do valor do seguro deve vir acompanhada da demonstração do descumprimento das determinações da Superintendência de Seguros Privados - SUSEP. Pela análise da planilha de evolução do financiamento, onde é discriminado, pode ser facilmente conferido o valor cobrado.

EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL

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*).

INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE DEVEDORES

O STJ fixou o entendimento de que só é possível impedir o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando preenchidas as seguintes condições (*REsp. 756973 RS - DJ 16/04/2007*): i) existir ação questionando integral ou parcialmente o débito; ii) o devedor estiver depositando o valor da parcela que entende

devido; iii) houver demonstração da plausibilidade jurídica da tese invocada ou fundar-se esta em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

DA APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR E DA ABUSIVIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*".

Referido diploma legal definiu em seu art. 2º e 3º, § 2º consumidor como sendo "*toda pessoa física e jurídica que adquire e utiliza produto ou serviço como destinatário final*", e serviço como "*qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de das relações de caráter trabalhista*".

Nesta linha, os contratos de sistema financeiro da habitação, por se tratarem de serviços bancários e financeiros, estão abrangidos pelo Código de Defesa do Consumidor, podendo, inclusive, suas cláusulas serem anuladas ou alteradas para a restituição do equilíbrio contratual.

Porém, 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 (*TRF 4ª Região, AC 2007.70.00.000118-9, Rel. Juiz Jairo Gilberto Schafer, D.E 11/12/2007*).

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO aos recursos. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004776-39.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.004776-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ELETRO METALURGICA EDANCA LTDA
ADVOGADO : VAGNER APARECIDO ALBERTO 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

Fl. 120.

Ante a manifestação inconclusiva da embargante, reitero o despacho de fl. 116, ou seja, diga a embargante se **renuncia**, ou não, ao direito em que se funda a ação, nos termos do previsto pela Lei nº 11.941/2009.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001206-33.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.001206-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : JOAQUIM ROMAO DA SILVA FILHO

ADVOGADO : SAMANTHA DA CUNHA MARQUES e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por servidor público federal objetivando o reconhecimento de que labora com desvio de função, com o pagamento das diferenças dos vencimentos entre a função originária e a função desviante, com reflexos nas gratificações, abonos, adicionais, férias e demais consectários legais.

Alternativamente, pugna pela responsabilização civil da administração pelos danos que alega ter sofrido.

Narra o autor que ingressou no Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais em 1982, ainda sob o vínculo celetista. Com o advento da Lei 8.112/90, passou ser regido pelo Regime Jurídico Único classificado atualmente como "Auxiliar em C & T", cargo de nível auxiliar. No entanto, estaria executando as funções de "Assistente 2 em C & T", cargo de nível médio. Entende fazer jus à diferença de remuneração entre os dois cargos. Alternativamente, pugna pela percepção de indenização por danos morais e materiais.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos e condenou o autor ao pagamento dos honorários, arbitrados em 15% do valor da causa.

Em suas razões de apelação, o autor pede, preliminarmente, seja apreciado o agravo retido interposto. No mérito, reitera argumentos expendidos na inicial e pugna pela reforma integral da decisão.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, passo à apreciação do agravo retido, no qual o autor pleiteia a concessão da justiça gratuita.

Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 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 da família*".

Referido dispositivo limita o poder do magistrado para indeferir o benefício, o que só poderá ser feito diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

O benefício da assistência judiciária não está atrelado a uma situação de miserabilidade, ou seja, basta que o indivíduo não tenha condições de arcar com o próprio sustento e/ou de sua família com sua remuneração mensal. Neste sentido já se manifestou a Terceira Turma deste Tribunal:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CADERNETA DE POUPANÇA - LEI Nº 1.060/50 - APLICAÇÃO - RECURSO PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Todavia, essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 4. O fato do requerente possuir conta-poupança e pretender reaver diferenças quanto à correção monetária nela aplicada não caracteriza, necessariamente, a suficiência de recursos para recolhimento das custas processuais, sem que afete a sua subsistência e de sua família. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3, Rel. Juiz Fed. Rubens Calixto, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/08/2010, DJF3 CJI DATA: 30/08/2010 PÁGINA: 332)

Em relação à declaração trazida nos autos às fs. 12, cumpre deixar assente que o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária, é suficiente a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. A esse respeito, confira-se este julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ÔNUS DA PARTE ADVERSA. 1. Para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita é suficiente a simples afirmação do interessado de que não está em condições de pagar as custas do processo e, se for o caso, os honorários de

advogado, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família. 2. A declaração prestada na forma da lei firma em favor do requerente a presunção juris tantum de pobreza, cabendo à parte adversa o ônus de provar a inexistência ou o desaparecimento do estado de miserabilidade. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, Rel Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJE DATA:02/09/2010)
Saliente-se, por fim, que o art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária.

Assim, concedo os benefícios da justiça gratuita à ora embargante.

No mérito, cinge-se a controvérsia quanto ao reconhecimento de suposto desvio da função exercida pelo autor, bem como percepção das diferenças remuneratórias entre o cargo que ocupa e o cargo compatível com as atribuições que desempenha.

O apelante fundamenta seu pleito em suposto desvio de função, segundo o qual, embora empossado no cargo de nível auxiliar junto ao Centro Técnico Aeroespacial, alega efetivamente desempenhar funções atinentes ao cargo de nível médio (Assistente 2 em C & T).

A Constituição Federal disciplinando a matéria, determina no artigo 37, II: a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.

Assim, a ocorrência de desvio de função, se constatada, é irregularidade administrativa, não gerando ao servidor público direitos relativos ao cargo ao qual está desviado. Pois, caso contrário se estaria criando outra forma de investidura em cargos públicos, não atinente ao princípio da legalidade.

Em que pese a inexistência de enquadramento no cargo, os Tribunais Superiores firmaram entendimento segundo o qual, reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais dele decorrentes, a título de indenização, sob pena de enriquecimento ilícito da administração.

Nesse sentido:

DESVIO DE FUNÇÃO - ENQUADRAMENTO. O fato de ocorrer o desvio de função não autoriza o enquadramento do servidor público em cargo diverso daquele em que foi inicialmente investido, mormente quando não estão compreendidos em uma mesma carreira. O deferimento do pedido formulado, passando o servidor de Motorista Diarista a Detetive de Terceira Classe sem o concurso público, vulnera o inciso II do artigo 37 da Constituição Federal de 1988."

(STF - RE - Recurso Extraordinário, Processo: 165128 UF: RJ - DJ 15-03-1996 PP-07209 Relator(a) Marco Aurélio)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO ESTADUAL. PROFESSOR. DESVIO DE FUNÇÃO. DIFERENÇAS VENCIMENTAIS. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos casos de desvio de função, conquanto não tenha o servidor direito à promoção para outra classe da carreira, mas apenas às diferenças vencimentais decorrentes do exercício desviado, tem ele direito aos valores correspondentes aos padrões que, por força de progressão funcional, gradativamente se enquadraria caso efetivamente fosse servidor daquela classe, e não ao padrão inicial, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da isonomia e de enriquecimento sem causa do Estado (REsp. 1.091.539/AP, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe 30.03.2009).

2. Agravo Regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça - ADRESP nº 1107109 - Quinta Turma - Relator: Ministro Napoleão Nunes Maia Filho - DJE: 25/10/2010)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. DESVIO DE FUNÇÃO CONFIGURADO. DIFERENÇAS REMUNERATÓRIAS DEVIDAS. PRECEDENTES DO STJ E STF. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS. REDUÇÃO. INTELIGÊNCIA ART. 20, § 4º DO CPC. 1. O servidor que trabalhou em desvio de função, tem direito ao recebimento, a título de indenização, dos valores resultantes da diferença entre os vencimentos do cargo ocupado e da função efetivamente exercida, sob pena de locupletamento indevido da Administração. Precedentes do STJ e STF. 2. Prescrição quinquenal das parcelas anteriores à data da propositura da ação que se reconhece, a teor do que dispõe a Súmula 85, do STJ. 3. Verba honorária fixada em R\$1.000,00, a teor do disposto no Art. 20, § 4º, do CPC, por se tratar de sucumbência da Fazenda Pública e tendo em vista o grau de complexidade da causa. 6. Apelação e remessa oficial a que se dá parcial provimento."

(TRF Terceira Região - AC nº 96030587320 - Quinta Turma - Relator: Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA - DJU: 25/03/2008, PÁGINA: 401)

Destarte, reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus à remuneração compatível com as funções executadas. Não obstante, é imprescindível que o desvio de função seja comprovado, o que *in casu*, não ocorreu. Os documentos que instruíram a inicial não são suficientes para comprovar, de fato, que o autor exerce ou exerceu as mesmas atribuições relativas ao cargo de assistente. Trata-se de documentos que comprovam apenas as atividades desenvolvidas pelo servidor, a conclusão do ensino médio em 1995 e de outros cursos realizados. Outrossim, a prova testemunhal produzida não corrobora com a tese do autor. Em seu depoimento, uma das testemunhas afirma não saber se as funções exercidas pelo autor "*são específicas do cargo que ocupa, pois inexistente previsão legal especificando quais seriam essas funções.*" Nesse diapasão, verifica-se que os autores não se desincumbiram do ônus previsto no art. 333, I, Código de Processo Civil *in verbis*:

*"Art. 333 - O ônus da prova incumbe:
I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do direito."*

Não tendo demonstrado que as atividades que exerce são incompatíveis com o cargo que ocupa, tampouco que são compatíveis com o cargo de "Assistente 2 em C & T"

Na mesma esteira, extraio excerto da r. sentença, por irretorquível: "*(...) iniludível concluir que sem a clara demonstração de quais seriam as atribuições do cargo do autor, não há como saber se as atividades que exercem são ou não pertinentes a ele e, em caso negativo, a qual cargo corresponderiam.*"

Ademais, o fato de chefiar outros servidores não permite concluir que o autor exerça funções compatíveis com cargo de assistente.

Assim, não há como acolher a sua pretensão, posicionamento este adotado em conformidade com a jurisprudência pátria:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. REPOSICIONAMENTO. INDENIZAÇÃO. SÚMULA 378/STJ. DESVIO DE FUNÇÃO NÃO COMPROVADO. 1. Em razão da regra constitucional de acessibilidade aos cargos por via de concurso público, não há falar em direito do servidor de ser transferido para o cargo que efetivamente exerce em virtude de desvio de função, sem a necessária aprovação em concurso público. Súmula 685/STF ("É inconstitucional toda modalidade de provimento que propicie ao servidor investir-se, sem prévia aprovação em concurso público destinado ao seu provimento, em cargo que não integra a carreira na qual anteriormente investido.") 3. Eventual desvio de função somente gera direito a indenização, nos termos da Súmula 378 do STJ que dispõe "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças salariais decorrentes." Entretanto, no presente caso, não restou comprovado o alegado desvio funcional. 4. O ônus da regular formação do processo é da parte autora. Não restando comprovado o fato constitutivo do direito alegado, impõe-se a rejeição dos pedidos formulados na petição inicial (art. 333, I, CPC). 5. Apelação desprovida."

(TRF - 1ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL, Processo: 200433000292473, Órgão Julgador: Primeira Turma, Rel. Guilherme Mendonça Doepler (conv), Data da decisão: 10/03/2010, e-DJF1 DATA: 13/04/2010, pág. 55) (grifos nossos)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. DESVIO DE FUNÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. 1-) A despeito de assentada pelo Supremo Tribunal Federal, após a Constituição Federal de 1988, a vedação ao provimento em cargo diverso daquele para o qual o candidato prestou concurso inicial, tanto aquela Corte, quanto o Superior Tribunal de Justiça vêm reconhecendo aos servidores em desvio de função o direito às diferenças salariais dele decorrentes, de modo a evitar o locupletamento indevido da Administração. Nesse sentido, aliás, a Súmula nº 378 do STJ, do seguinte teor: "Reconhecido o desvio de função, o servidor faz jus às diferenças." 2-) Ocorre que, em ações dessa natureza, a prova exclusivamente testemunhal não é suficiente ao reconhecimento do direito, sendo necessário que venha acompanhada de prova material, o que não se verifica, no caso vertente. 3-) A prova documental colacionada não comprova as alegações da autora, principalmente se considerado o longo período que ela afirma que vem exercendo as funções de Técnico da Receita Federal - desde 1991, quando ingressou nos quadros da Secretaria da Receita Federal. 4-) Sentença que se mantém, com fundamento, entretanto, na ausência de comprovação quanto ao fato constitutivo do direito que se alega possuir (CPC, art. 333, I). 5-) Apelação improvida."

(TRF - 2ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 479351, Processo: 200550020012621, Órgão Julgador: Quinta Turma Especializada, Rel. Des. Fed. Luiz Paulo S. Araujo Filho, Data da decisão: 30/06/2010, e-DJF2R DATA: 13/07/2010, pág. 113/114) (grifos nossos)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR. DESVIO DE FUNÇÃO. TÉCNICO EM SAÚDE DA FUNDAÇÃO NACIONAL DE SAÚDE. EXERCÍCIO DAS FUNÇÕES DE MÉDICA SANITARISTA. PAGAMENTO DOS SERVIÇOS EFETIVAMENTE PRESTADOS SOB PENA DE ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PROVA. 1 - APESAR DAS VEDAÇÕES LEGAIS E ATÉ MESMO CONSTITUCIONAIS À ASCENSÃO OU INGRESSO NOS QUADROS DE SERVIDORES PÚBLICOS SEM CONCURSO PÚBLICO, DEVE SER RECONHECIDO O DIREITO À PERCEPÇÃO DA CONTRAPRESTAÇÃO PELOS SERVIÇOS EFETIVAMENTE DESEMPENHADOS, SOB PENA DE VERMOS A ADMINISTRAÇÃO

PÚBLICA ENRIQUECER ILICITAMENTE. 2 - CONSTITUI ÔNUS DO AUTOR PROVAR OS FATOS CONSTITUTIVOS DE SEU DIREITO, NO CASO O EFETIVO EXERCÍCIO DE FUNÇÕES ALHEIAS ÀS ATRIBUIÇÕES DE SEU CARGO. 3 - RECONHECIMENTO DO DIREITO NO QUE PERTINE AO TEMPO DE SERVIÇO EFETIVAMENTE PROVADO PELO AUTOR. 4 - APELO PARCIALMENTE PROVIDO E REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

(TRF - 5ª REGIÃO, AC - APELAÇÃO CÍVEL 194417, Processo: 9905598383, Órgão Julgador: Quarta Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Rebelo Junior, Data da decisão: 24/09/2002, DJ DATA: 07/11/2002, pág. 643) (grifos nossos)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo retido para conceder a justiça gratuita e nego seguimento à apelação do autor.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039636-56.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.039636-8/SP

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 : ROSINYL IND E COM DE CONFECÇOES LTDA e outros
: NELSON PINTO CORREA
: ESTER KOVACS CORREA
ADVOGADO : ODAIR DE CARVALHO e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela União Federal, em face da sentença que, nos autos de execução, objetivando a cobrança de débito constante da CDA n.º 31.514.297-9, acolheu a exceção de pré-executividade para julgar extinta a execução e prescrito o crédito previdenciário. Condenação em honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00.

A União Federal apelou, alegando que houve cerceamento de defesa, uma vez que a sentença reconheceu a prescrição, nos termos da Súmula Vinculante n.º 8, sem conceder oportunidade à Fazenda para se manifestar nesse sentido. Aduz, ainda, que o prazo prescricional, no presente caso, estava suspenso, uma vez que a empresa executada era falida, conforme art. 47 da antiga Lei de Falências. Requer, por fim, a sua exclusão da condenação em verba honorária fixada, pois o ajuizamento da presente execução se deu por culpa exclusiva do contribuinte, que não recolheu contribuições previdenciárias.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

É o relatório.

Decido.

Quanto ao alegado cerceamento de defesa, verifico que a Fazenda Nacional já havia se manifestado nos autos às fls. 99/107 sobre a prescrição e demais alegações, não havendo que se falar em ausência de contraditório.

Outrossim, deve ser afastada a afirmação de que a decretação da falência suspende o curso da prescrição, pois o disposto nos artigos 47 do Decreto-lei nº 7.661/45 e 6º da Lei nº 11.101/05 não se aplica ao presente caso, uma vez que a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a habilitação em falência, nos termos dos artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/80, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº 11.051/04. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que, depois de intimada a exequente para manifestação, foi declarada, de ofício, a prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação da Lei nº 11.051/04, tendo sido observado o prazo de cinco anos de paralisação do feito por inércia exclusiva da Fazenda Nacional. 2. Nem se alegue que a prescrição encontra-se suspensa, por força do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.569/77, pois o arquivamento, na espécie, tem como fundamento legal outro preceito específico, fundado em medida provisória, sucessivamente reeditada, e convertida na Lei nº 10.522/02, cujo artigo 20, aplicável ao caso em exame, não prevê causa de suspensão nem de interrupção da prescrição. 3. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não se aplica, em casos como o presente, o disposto no artigo 47 do Decreto-lei nº 7.661/45, vez que a cobrança judicial do crédito tributário não se sujeita à habilitação em falência, a teor do que prescrevem os artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80. 4. Precedentes: agravo inominado desprovido". (TRF3, AC 200603990274731, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJU de 18/07/2007, p.259).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EXECUTADA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. DESNECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ARTIGO 47 DO DECRETO-LEI N. 7.661/45. AGRAVO PROVIDO. I - TENDO EM CONTA QUE A COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO É SUJEITA A HABILITAÇÃO EM FALÊNCIA (ART. 187, CAPUT, CTN), VERIFICA-SE QUE AS EXECUÇÕES FISCAIS NÃO FICAM SUSPENSAS DESDE A DECLARAÇÃO DESTA ATÉ O SEU ENCERRAMENTO, DIFERENTEMENTE DO QUE OCORRE COM AS DEMAIS AÇÕES OU EXECUÇÕES INDIVIDUAIS DOS CREDORES SOBRE DIREITOS E INTERESSES RELATIVOS À MASSA FALIDA. II - EM SE TRATANDO DE DÉBITO FISCAL, NÃO SE APLICA O ARTIGO 47 DO DECRETO-LEI N. 7.661/45, POIS A FAZENDA PÚBLICA PODE PROSSEGUIR NA EXECUÇÃO FISCAL INDEPENDENTEMENTE DO ANDAMENTO DA FALÊNCIA. III - AGRAVO PROVIDO". (TRF3, AG 96030354015, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Lúcia Figueiredo, DJ de 07/05/1997, p.30891).

Por fim, quanto ao argumento de que a Fazenda Nacional deve ser excluída da condenação da verba honorária fixada, verifico que o mesmo não procede. Vejamos.

Com relação ao disposto no art. 1º-D da lei 9.494/97 - no sentido de não serem devidos honorários pela Fazenda nas execuções não embargadas -, cumpre observar que tal dispositivo não se aplica à hipótese dos autos. A corroborar este entendimento, há manifestação do STF restringindo a aplicação do artigo em referência a execuções por quantia certa movidas em face da Fazenda Pública, nos termos do art. 730 do CPC (RE 415932/PR, Rel. Ministro Marco Aurélio, Tribunal Pleno, DJ de 10/11/06).

Ademais, apesar de a Súmula Vinculante nº 08, do Supremo Tribunal Federal, ser posterior ao lançamento, o executado foi compelido a efetuar despesas e constituir advogado para demonstrar a impertinência do processo executivo. Portanto, de se impor à União o encargo de indenizá-lo.

Nesse sentido, o entendimento pacífico no STJ:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SUCUMBÊNCIA. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002. HIPÓTESE NÃO CONFIGURADA. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. O art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002 afasta a condenação em honorários advocatícios quando houver o reconhecimento da procedência do pedido pela Fazenda Nacional, ou seja, quando não houver litígio com relação à inicial. 2. Hipótese em que a União reconheceu parcialmente o pleito da contribuinte e impugnou os demais pedidos, o que configura a existência de pretensão resistida, com a conseqüente sucumbência e a correta condenação em honorários. 3. Recurso Especial não provido. (STJ - RESP - 1050180 - SEGUNDA TURMA - MINISTRO HERMAN BENJAMIN - DJE DATA:04/03/2009)

Com relação ao quantum a ser arbitrado a título de honorários advocatícios, o § 4º do art. 20, do Código de Processo Civil, prescreve o seguinte:

"Art. 20 - A sentença condenará o vencido a pagar o vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Essa 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, nas causas de pequeno valor e com sucumbência da Fazenda Pública, como a presente, o arbitramento e o montante da verba honorária deve ser apurado de acordo com a apreciação equitativa do magistrado, conforme se depreende do dispositivo legal supra mencionado.

Neste sentido, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça no seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. COFINS. PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta.

2. Conforme dispõe o art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, que levará em conta o grau de zelo profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

3. Nessas hipóteses, não está o juiz adstrito aos limites indicados no § 3º do referido artigo (mínimo de 10% e máximo de 20%), porquanto a alusão feita pelo § 4º do art. 20 do CPC é concernente às alíneas do § 3º, tão-somente, e não ao seu caput. Precedentes da Corte Especial, da 1ª Seção e das Turmas.

4. Não é cabível, em recurso especial, examinar a justiça do valor fixado a título de honorários, já que o exame das circunstâncias previstas nas alíneas do § 3º do art. 20 do CPC impõe, necessariamente, incursão à seara fático-probatória dos autos, atraindo a incidência da Súmula 7/STJ e, por analogia, da Súmula 389/STF.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e desprovido."

(STJ, Resp nº 908558, 1ª Turma, rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 23-04-2008, pág. 01)

Logo, os honorários do presente caso devem ser fundamentados sopesando o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, como o fez o r. Juízo *a quo*, não havendo que se falar em reforma da sentença.

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO à apelação.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0336225-60.2005.4.03.6301/SP

2005.63.01.336225-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARIA APARECIDA PAIVA VIANA e outro
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA e outro
CODINOME : MARIA APARECIDA DE PAIVA

APELANTE : ANTONIO APARECIDO VIANA
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO PAULA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela parte autora, mutuários do Sistema Financeiro da Habitação, em face da r. sentença que julgou improcedente a ação revisional das prestações e do saldo devedor do contrato de mútuo.

No caso a parte autora insurgia-se contra as cláusulas de contrato de financiamento para aquisição de casa própria celebrado com a Caixa Econômica Federal alegando a ilegalidade da TR e do método de amortização do saldo devedor, bem como que o reajuste do seguro deveria ser realizado anualmente. Requereram a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo das prestações e do saldo devedor, 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. 260/275 o d. Juiz *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 5% (cinco por cento), ficando a execução suspensa em virtude de a 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).

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 **28/06/91** (fls. 51/62) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema SACRE (fls. 136) 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 Nº70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

(...)

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

(...)

10. Apelação desprovida.

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

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei nº 8.177/91, nos termos da Súmula nº 454, *verbis*:

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

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

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

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

No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem a MM. Juiz ao repelir o pleito a fls. 272 porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erroria ou abuso na cobrança do prêmio do seguro.

Os autores alegam que devem ser restituídos, em dobro, os valores pagos a maior.

A devolução, em dobro, dos valores cobrados indevidamente está prevista no artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

"Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável."

In casu, não é devida a devolução em dobro, porquanto presente a ressalva prevista no parágrafo único acima transcrito.

Com efeito, a controvérsia em torno da matéria está a justificar o engano por parte da Caixa Econômica Federal, não tendo sido comprovada sua má-fé ou culpa.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALÁRIO DEVEDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NA APLICAÇÃO DA TABELA PRICE - SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DO CDC. restituição EM DOBRO . ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - REQUISITOS. (...) IV - O reconhecimento de aplicação das regras de proteção ao consumidor mostra-se desinfluyente no caso concreto, porque o exame da legalidade ou da ilegalidade das cláusulas do contrato não é feita à luz do Código de Defesa do Consumidor. V - A devolução em dobro dos valores pagos a maior pelo mutuário é cabível apenas quando demonstrada má-fé, o que não foi comprovado na hipótese dos autos. Precedentes. VI - Nos termos da jurisprudência desta Corte não se concede tutela antecipada para impedir a propositura da execução ou a inscrição do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando a ação revisional não esteja pautada na aparência do bom direito. VI - Agravo Regimental a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Turma, AGRESP 200702986925, Rel. Sidnei Beneti, DJ de 21/02/2011)

No mais, a parte autora, ora apelantes, discutem 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 *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, 07 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00078 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1302471-54.1998.4.03.6108/SP

2006.03.99.027434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : STAROUP S/A IND/ DE ROUPAS
ADVOGADO : EDEMILSON WIRTHMANN VICENTE
: MARIA ODETE DUQUE BERTASI
: FATIMA REGA CASSARO
: MARCIA REGINA MACHADO MELARE
: RUBENS APPROBATO MACHADO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.13.02471-2 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Considerando a ausência de manifestação da autora quanto ao despacho que segue *"Reitero o despacho de fl. 337. Tendo em vista as petições de fls. 294, 300, 301/302 e 333, que tumultuaram o presente feito, esclareça a autora, na pessoa de seus advogados, quem efetivamente a representa e se manifeste, como pleiteado pela União nos embargos de declaração opostos às fls 312/329, informando se renuncia, ou não, ao direito em que se funda a ação"*, exarado à fl. 337 e reiterado à fl. 339, diga a União.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003845-44.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003845-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : REGINA CELIA ADORNI PORT e outros
: RONALDO ROMANO
: VANIA VARELLA MONTEIRO
: LAUDEMILIA MARIA DE MELLO CAVALLARI
: APARECIDA MALEUCHI ZANCHIN
: LUIZ GRANJA DA SILVA
: ARISTIDES BENEDITO FERREIRA FRANCA
: VENINDIA DE JESUS BASTOS DA SILVA
: ARACY DE JESUS AREMLIN
: ANTONIO PIETRO PAVAN
ADVOGADO : LUCIANO ALEXANDER NAGAI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DESPACHO

Fls. 99/100. 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

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018465-61.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018465-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SILVIO CESAR DE OLIVEIRA COELHO
ADVOGADO : ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00184656120064036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a revisão do con tr ato de mútuo, com o conseqüente recálculo do saldo devedor e prestações mensais.

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 da cobrança de Taxas de risco de crédito e Administração, do método de amortização do saldo devedor, do anatocismo, bem como contra a execução extrajudicial, com fundamento na inconstitucionalidade do Decreto- lei nº 70/66. Requereu a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor devolvendo-lhes o que pagaram a maior em dobro e, ainda, a declaração de nulidade da execução extrajudicial.

A r. sentença de fls. 485/490vº 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 de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais), observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora e, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça inicial, requereu a reforma da r. sentença (fls. 500/534).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

Convém ressaltar que o contrato objeto da demanda foi celebrado em **09/06/2000** (fl. 63) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema

Sacre 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.

Quanto aos reajustes de prestações, o sistema Sacre 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 é beneficiada 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.

Insurge-se a parte autora, ainda, contra a forma de amortização do saldo devedor, sustentando que o agente financeiro deveria, em primeiro lugar, computar o pagamento da prestação e só depois atualizar o saldo devedor, procedimento que estaria em conformidade com o disposto na alínea "c" do artigo 6º da Lei nº 4.380 /64.

Ocorre que 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.

Assim, vem se pronunciando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: (*grifei*)

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. tr. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO.

I. Conquanto aplicável aos con tr atos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no con tr ato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.

II. Legítima a incidência da tr como indexador con tr atual. Nos con tr atos de mútuo hipotecário é incabível a aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES na correção do saldo devedor, que é reajustado de conformidade com o índice previsto na avença. Precedente uniformizador da 2ª Seção do STJ: REsp n. 495.019/DF, Relator para Acórdão Minis tr o Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 06.06.2005.

III. No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como Tabela Price, somente com detida incursão nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de anatocismo, vedado em lei. Precedentes.

IV. É entendimento consolidado neste Tribunal ser correto o prévio reajuste do saldo devedor, antes que se proceda à sua amortização com o abatimento das prestações pagas.

V. Recurso especial não conhecido."

(RESP 643273, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, 16/11/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INS tr UMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 284/STF. SFH. CON tr ATO DE MÚTUO HABITACIONAL. FORMA DE CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE.

1. Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples tr anscrição de ementas em tr e tr echos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demons tr ação analítica do dissenso, incide a censura da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2 - É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante à possibilidade de correção do saldo devedor do con tr ato de mútuo habitacional antes da amortização da prestação mensal.

3 - Agravo regimental desprovido."

(AGA 1135496, FERNANDO GONÇALVES, STJ - QUARTA TURMA, 19/10/2009)

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 CON *tr* *ATO. SISTEMA sacre. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE N* *O* *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 con *tr* *ato 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 con *tr* *atantes/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 con* *tr* *ato, em sua cláusula 10ª, parágrafo 4º.*

IV - Assim, os con *tr* *atantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula con* *tr* *atual 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 con *tr* *atos 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 con* *tr* *ato.*

VII - Não restou demons *tr* *ada 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. Co *tr* *im 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)

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

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

da prestação".

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

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 nº 8.177/91, nos termos da Súmula nº 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 concerne à limitação dos juros, entendo que não há qualquer ilegalidade na aplicação da taxa de juros no percentual acima de 10% (dez por cento) ao ano.

Veja a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria (destaquei):

*PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. lei 4.380 /1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas *tr* atou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da *TR* para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido.*

(AGRESP 935357, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2009)

*AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - UTILIZAÇÃO DA *tr* COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - LEGALIDADE - ADMISSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COISA JULGADA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DO PES NO CÁLCULO DA PRESTAÇÃO, TABELA PRICE E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REVISÃO - IMPOSSIBILIDADE - QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO APENAS DA FORMA SIMPLES - PRECEDENTES - LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% - INEXISTÊNCIA - lei 4.380 /64 NÃO LIMITA OS JUROS EM CON *tr* ATOS REGIDOS PELO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO. (ADRESP 1015770, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 10/06/2009)*

Quanto a Taxa de Risco de Crédito e Administração, há orientação jurisprudencial no sentido da aplicabilidade da mesma se prevista no contrato, como no caso dos autos. A propósito:

CIVIL. SFH. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. ANATOCISMO. MOMENTO DA AMORTIZAÇÃO.

1. Possibilidade de cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avença firmada pelas partes.

2.....

3.....

4. Apelação provida.

(tr F/5ª Região, AC nº 2003.84.00.005310-0/RN, j. 19/6/2006)

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. REGULARIDADE DAS taxas DE risco DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO ESTIPULADAS NO CONTRATO.

1. Esta Corte Regional tem firmado o entendimento no sentido de que, ante a inexistência de vedação legal, é legítima a cobrança de tr C (Taxa de Risco de Crédito) e de TA (Taxa de Administração) desde que pactuadas no contrato.

2. Apelação da CEF provida para declarar legal a Taxa de Administração e a Taxa de Risco de Crédito.

3. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios à CEF no valor de R\$ 400,00 (quatro centos reais), atendidos os critérios do art. 20, do CPC, contudo, fica sobrestada a execução dos honorários, nos termos da Lei 1.060/50, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

(tr F/1ª Região, AC nº 2004.38.00.052748-4/MG, j. 30/4/2008)

Ou seja, o entendimento nas Cortes Federais apontadas, é no sentido da possibilidade das referidas Taxas, desde que aceita pelo mutuário o que não afronta o CDC.

No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito a fls. 487 porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erronia ou abuso na cobrança do prêmio do seguro.

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.

Alegam os autores que devem ser restituídos, em dobro, os valores pagos a maior.

A devolução, em dobro, dos valores cobrados indevidamente está prevista no artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

"Art. 42 . Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável."

In casu, não é devida a devolução em dobro, porquanto presente a ressalva prevista no parágrafo único acima transcrito.

Com efeito, a controvérsia em torno da matéria está a justificar o engano por parte da Caixa Econômica Federal, não tendo sido comprovada sua má-fé ou culpa.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALÁRIO DEVEDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NA APLICAÇÃO DA TABELA PRICE - SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DO CDC. restituição EM DOBRO . ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - REQUISITOS. (...) IV - O reconhecimento de aplicação das regras de proteção ao consumidor mostra-se desinfluyente no caso concreto, porque o exame da legalidade ou da ilegalidade das cláusulas do contrato não é feita à luz do Código de Defesa do Consumidor. V - A devolução em dobro dos valores pagos a maior pelo mutuário é cabível apenas quando demonstrada má-fé, o que não foi comprovado na hipótese dos autos. Precedentes. VI - Nos termos da jurisprudência desta Corte não se concede tutela antecipada para impedir a propositura da execução ou a inscrição do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando a ação revisional não esteja pautada na aparência do bom direito. VI - Agravo Regimental a que se nega provimento."
(STJ, 3ª Turma, AGRESP 200702986925, Rel. Sidnei Beneti, DJ de 21/02/2011)

Por fim, os autores discutem a constitucionalidade da execução extrajudicial levada a efeito pelo Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no artigo 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)

Da jurisprudência recente da Excelsa Corte colhem-se ainda decisões monocráticas nesse sentido, a saber:

RE 231.931/SC

DESPACHO: *Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66 . Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: " Execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66 .- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.*

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: *- Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto- lei 70/66 , ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SAFRA S/A, fundado no art. 102, III, b, da Constituição Federal, sustentando-se, em síntese, o seguinte: a) constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto- lei 70/66; b) existência de precedente do Supremo Tribunal Federal favorável ao recorrente (RE 223.075/DF, 1ª Turma, Ministro Ilmar Galvão, "D.J." de 06.11.98). Admitido o recurso, subiram os autos, que me foram conclusos em 25.6.2003. Decido. O Supremo Tribunal Federal, por mais de uma vez, acentuou a compatibilidade do D.L. 70/66 com a Constituição Federal. No RE 223.075/DF, Relator o Ministro Ilmar Galvão, decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: EXECUÇÃO EX tr AJUDICIAL . 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, Minis tr o 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 EX tr AJUDICIAL. 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

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 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, 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."

Sucedeu 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 CJI DATA:08/04/2011 PÁGINA: 315)

Finalmente, quanto à inscrição do nome 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 apelantes 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".

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

Diante do exposto, **nego seguimento ao recurso da parte autora, 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 março de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018840-62.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.018840-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : SEBASTIANA SIQUEIRA MENEZES e outros
: MARIO SERGIO GREGO
: INACIO LOIOLA BEZERRA
: GRACIELA DE FATIMA FURLAN ZULETA BIANCHI
: ELEANOR TAKATSU MORIKAWA
: REINALDO BRIGATTO
: WAGNER RODRIGUES DE MIRANDA
: SUELI PEREIRA GASPAROTTO
: SUELI APARECIDA ALBUQUERQUE DA SILVA RIBEIRO
: JOAO DIAS DA SILVA
ADVOGADO : SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro

DESPACHO

Fls. 521/522. 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 apelados em juízo.

I.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020459-27.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.020459-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NEI CALDERON e outro
APELADO : AGUINALDO IDELFONSO
ADVOGADO : EMANUEL PEREIRA DE FREITAS e outro
APELADO : LUIZ ANTONIO MARTINS
ADVOGADO : PAULO GUILHERME e outro
APELADO : ROSEMARI ILDEFONSO MARTINS
ADVOGADO : FABIA CAROLINE DO NASCIMENTO e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de Aguinaldo Idelfonso e outros, objetivando a cobrança de R\$ 41.763,38 (valor atualizado até 31/07/2006), em virtude da inadimplência do Contrato de Abertura de Crédito e Financiamento Estudantil - FIES nº. 21.0605.185.0003555-37, firmado em 14.07.2000, e seus respectivos aditamentos.

O juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, determinando que "em liquidação de sentença os cálculos

sejam refeitos excluindo-se do montante do débito a cobrança cumulativa de juros no período entre 20/07/2000 e 20/06/2003, aplicando-se a esse período juros simples, bem como para assegurar aos réus LUIZ ANTONIO MARTINS e ROSEMARI IDELFONSO MARTINS o direito ao benefício de ordem" (fls. 139/144).

Fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso (fls. 117/160), a CEF aduz a legalidade da cobrança, eis que observados estritamente os limites do contrato. Requer, ainda, a exclusão do benefício de ordem pretendido pelos fiadores, sob fundamento de que descumprido o quanto disposto no parágrafo único do art. 827 do Código de Processo Civil.

Subsidiariamente, pugna pela condenação dos requeridos nos ônus da sucumbência, nos termos do art. 21, parágrafo único, do CPC.

Com contrarrazões às fls. 166/169, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. Passo a decidir.

Juros

No caso em tela, a capitalização de juros não é vedada, pois a cláusula 11 do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressaltando 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.

Benefício de ordem

Não há que se falar, neste momento processual, em benefício de ordem.

Isto porque, nos termos do artigo 827 do Código Civil, o benefício de ordem implica no direcionamento inicial da execução para os bens do devedor principal.

Assim, descabida a formulação de tal pleito em sede de ação de conhecimento, antes, portanto, sequer, da formação do título executivo judicial.

Confira-se, por oportuno, a disposição da Lei Civil e a jurisprudência sobre o tema:

"Artigo 827 - O fiador demandado pelo pagamento da dívida tem direito a exigir, até a contestação da lide, que sejam primeiro executados os bens do devedor.

Parágrafo único. O fiador que alegar o benefício de ordem, a que se refere este artigo, deve nomear bens do devedor, sitos no mesmo município, livres e desembargados, quantos bastem para solver o débito."

"DIREITO ADMINISTRATIVO. FIES. LEGITIMIDADE PASSIVA DO FIADOR. DESNECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. CAPITALIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. LEGALIDADE. 1. Verificada a condição de fiador, há a assunção da obrigação de pagar a dívida, caso a afiançada não o faça, sendo flagrante sua legitimidade para a causa. A tese de responsabilidade subsidiária do fiador e a invocação do benefício de ordem não procedem no momento de constituição do título executivo, sendo tema a ser examinado no momento oportuno, pelo Juízo da execução. 2. Desnecessária a realização de perícia, pois as planilhas apresentadas pela CEF e o instrumento contratual do FIES são o bastante para aferir a eventual existência de ilegalidades no contrato pactuado 3. No julgamento do Recurso Especial nº 1.155.684/RN em 17 de junho de 2010, consolidou a Colenda Primeira Seção do E. STJ o entendimento de que o contrato firmado no âmbito do FIES não admite capitalização dos juros. 4. O Sistema de amortização Francês, mais conhecido como Tabela Price, calcula as prestações, desde o seu início, de forma que sejam constantes os valores a serem pagos. Não há a ilegalidade referida no art. 4º do Decreto n.º 22.626/33 com a sua utilização. A simples aplicação do referido sistema não implica a vedada incidência de juros sobre juros. Não há, portanto, ilegalidade na aplicação da tabela Price." (TRF 4ª Região, 4ª Turma, AC 50026135320104047001, Rel. Des. Fed. Wilson Darós, j. 16/03/2011, DJE 17/03/2011)."

Com tais considerações, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023203-92.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.023203-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 345/1359

APELANTE : JOSE CARNEIRO DA SILVA NETO e outro
: ADI DA ROCHA E SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JULIA LOPES PEREIRA
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por **cessionários de direitos** em face da Caixa Econômica Federal visando o reconhecimento do instrumento particular de promessa de cessão de direitos com sub-rogação hipotecária e outras avenças (contrato de gaveta) firmado entre os mutuários originais e os autores, como documento hábil à transferência dos direitos e deveres relativos ao financiamento habitacional obtido por aqueles junto à empresa pública, e ainda a revisão das prestações mensais e do saldo devedor, com a consequente devolução de valores pagos a mais, relativos ao financiamento.

A Caixa Econômica Federal apresentou contestação arguindo, preliminarmente, a ilegitimidade ativa *ad causam*. No mérito rebateu as alegações dos autores e requereu a improcedência do pedido (fls. 119/162).

Na sentença de fls. 219/233 a d. Juíza de primeiro grau julgou parcialmente procedente o pedido "para determinar à ré que reconheça a validade do contrato particular pactuado entre os autores e os primitivos mutuários, mediante a adoção das providências que se fizerem necessárias", bem como determinou que "ao calcular o débito dos autores, sejam os juros aplicados de forma simples, sem ultrapassar o índice efetivo de 12% ao ano". Reconheceu a sucumbência recíproca.

Apelou a Caixa Econômica Federal arguindo, preliminarmente, a ilegitimidade ativa da parte autora, sendo impossível o reconhecimento do contrato de gaveta, uma vez que a transferência do mútuo ocorreu sem a anuência do agente financeiro. No mérito, requereu a reforma de parte da sentença, afirmando a legalidade da fixação da taxa de juros nominal e taxa de juros efetiva, não tendo havido a fixação de juros acima do permitido por lei (fls. 244/253).

Também apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma de parte da sentença (fls. 255/270).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

Analisando a questão da **legitimidade ativa para a causa**, tenho que o imóvel objeto da presente ação foi transferido à parte autora por intermédio de Instrumento Particular de Promessa de Cessão de Direitos com Sub-rogação Hipotecária e Outras Avenças na data de **1º de maio de 2004**, sem a participação da Caixa Econômica Federal (fls. 57/61).

A teor do disposto no art. 1º da Lei 8.004/90, que rege a transferência de financiamento no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a intervenção da instituição financeira no negócio jurídico de cessão de direitos e obrigações decorrentes do contrato de mútuo hipotecário.

Por sua vez, dispõe o artigo 20, da Lei nº 10.150/00, *verbis*:

"Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996."

In casu, o instrumento particular de promessa de cessão de direitos foi firmado em **1º/05/2004**, sem a interveniência da Caixa Econômica Federal (credora hipotecária), o que impede a sua regularização junto à instituição financiadora, uma vez que o artigo 20 da Lei nº 10.150/2000 considerou possível o reconhecimento das transferências de contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizadas até **25/10/1996**, o que não ocorreu nos presentes autos.

Assim, consoante entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, na transferência do contrato de financiamento de imóvel, celebrado com base no Sistema Financeiro da Habitação, é obrigatória a interveniência do agente financeiro. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL - SFH - CONTRATO DE MÚTUA - CONTRATO DE GAVETA - TRANSFERÊNCIA - AUSÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DO AGENTE FINANCEIRO - ART. 20 DA LEI N. 10.150/2000 - CONTRATO DE CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES ANTERIOR A 25/10/1996 - POSSIBILIDADE

DE REGULARIZAÇÃO - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO DAS EXIGÊNCIAS DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO SEGUNDO NORMAS ESTABELECIDAS PELA LEI N. 8.004/90 - ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO PARA PLEITEAR EM JUÍZO A TRANSFERÊNCIA COMPULSÓRIA - RECURSO PROVIDO. 1. O art. 20 da Lei n. 10.150/00 prevê que as transferências no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, desde que celebradas entre mutuário e adquirente até 25/10/1996, sem a participação do agente financeiro, poderão ser regularizadas, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692/93. 2. A Lei n. 8.004/90 foi editada para disciplinar as transferências de financiamento firmando sob a égide do SFH, e, assim, não se revela coerente a inexigibilidade da anuência do agente financeiro na relação comercial firmada entre as partes, dispensando-se a qualificação do cessionário segundo os critérios legais que regem o SFH que, a rigor, são exigidos do mutuário originário. 3. O cessionário não tem legitimidade ativa para pleitear, em juízo, a transferência compulsória da titularidade do contrato de financiamento do imóvel firmando entre o agente financeiro e o mutuário originário. 4. Recurso especial provido.

(REsp 1102757/CE, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/11/2009, DJe 09/12/2009)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL.

1- O agravo regimental deve trazer em seu bojo argumento capaz de infirmar a decisão agravada, sob pena de vê-la mantida por seus próprios fundamentos. 2- A teor do que dispõe a Lei nº 10.150/2000, o cessionário, detentor do intitulado "contrato de gaveta", desde que este tenha sido firmado até 25/10/1996, possui legitimidade para propor ação revisional, bem como o direito à sub-rogação dos direitos e obrigações do pacto firmado pelo mutuário originário. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1099884/RS, Rel. Ministro PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), TERCEIRA TURMA, julgado em 27/10/2009, DJe 11/11/2009)

ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. CESSÃO DE OBRIGAÇÕES E DIREITOS. "CONTRATO DE GAVETA". TRANSFERÊNCIA DE FINANCIAMENTO. NECESSIDADE DE CONCORDÂNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA MUTUANTE. LEI Nº 10.150, DE 2000 (ART. 20). 1. A cessão de mútuo hipotecário carece da anuência da instituição financeira mutuante, mediante comprovação de que o cessionário atende aos requisitos estabelecidos pelo Sistema Financeiro de Habitação-SFH. Precedente da Corte Especial: REsp 783389/RO, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/05/2008, DJ de 30/10/2008. 2. Consectariamente, o cessionário de mútuo habitacional, cuja transferência se deu sem a intervenção do agente financeiro, não possui legitimidade ad causam para demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas no contrato ab origine. 3. Ressalva do ponto de vista do Relator no sentido de que, a despeito de a jurisprudência da Corte Especial entender pela necessidade de anuência da instituição financeira mutuante, como condição para a substituição do mutuário, a hipótese sub judice envolve aspectos sociais que devem ser considerados. 4. A Lei n.º 8.004/90 estabelece como requisito para a alienação a interveniência do credor hipotecário e a assunção, pelo novo adquirente, do saldo devedor existente na data da venda. 5. A Lei n.º 10.150/2000, por seu turno, prevê a possibilidade de regularização das transferências efetuadas sem a anuência da instituição financeira até 25/10/96, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n.º 8.692/93, o que revela a intenção do legislador de possibilitar a regularização dos cognominados "contratos de gaveta", originários da celeridade do comércio imobiliário e da negativa do agente financeiro em aceitar transferências de titularidade do mútuo sem renegociar o saldo devedor. 6. Deveras, consoante cediço, o princípio pacta sunt servanda, a força obrigatória dos contratos, porquanto sustentáculo do postulado da segurança jurídica, é princípio mitigado, posto sua aplicação prática estar condicionada a outros fatores, como, por v.g., a função social, as regras que beneficiam o aderente nos contratos de adesão e a onerosidade excessiva. 7. O Código Civil de 1916, de feição individualista, privilegiava a autonomia da vontade e o princípio da força obrigatória dos vínculos. Por seu turno, o Código Civil de 2002 inverteu os valores e sobrepõe o social em face do individual. Dessa sorte, por força do Código de 1916, prevalecia o elemento subjetivo, o que obrigava o juiz a identificar a intenção das partes para interpretar o contrato. Hodiernamente, prevalece na interpretação o elemento objetivo, vale dizer, o contrato deve ser interpretado segundo os padrões socialmente reconhecíveis para aquela modalidade de negócio.

8. Sob esse enfoque, o art. 1.475 do diploma civil vigente considera nula a cláusula que veda a alienação do imóvel hipotecado, admitindo, entretanto, que a referida transmissão importe no vencimento antecipado da dívida. Dispensa-se, assim, a anuência do credor para alienação do imóvel hipotecado em enunciação explícita de um princípio fundamental dos direitos reais. 9. Deveras, jamais houve vedação de alienação do imóvel hipotecado, ou gravado com qualquer outra garantia real, porquanto função da seqüela. O titular do direito real tem o direito de seguir o imóvel em poder de quem quer que o detenha, podendo excuti-lo mesmo que tenha sido transferido para o patrimônio de outrem distinto da pessoa do devedor. 10. Dessarte, referida regra não alcança as hipotecas vinculadas ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, posto que para esse fim há lei especial - Lei nº 8.004/90 -, a qual não veda a alienação, mas apenas estabelece como requisito a interveniência do credor hipotecário e a assunção, pelo novo adquirente, do saldo devedor existente na data da venda, em sintonia com a regra do art. 303,

do Código Civil de 2002. 11. Com efeito, associada à questão da dispensa de anuência do credor hipotecário está a notificação dirigida ao credor, relativamente à alienação do imóvel hipotecado e à assunção da respectiva dívida pelo novo titular do imóvel. A matéria está regulada nos arts. 299 a 303 do Novel Código Civil - da assunção de dívida -, dispondo o art. 303 que "o adquirente do imóvel hipotecado pode tomar a seu cargo o pagamento do crédito garantido; se o credor, notificado, não impugnar em 30 (trinta) dias a transferência do débito, entender-se-á dado o assentimento." 12. *Ad argumentandum tantum*, a Lei n.º 10.150/2000 permite a regularização da transferência do imóvel, além de a aceitação dos pagamentos por parte da Caixa Econômica Federal revelar verdadeira aceitação tácita. Precedentes do STJ: EDcl no Resp 573.059 /RS e REsp 189.350 - SP, DJ de 14.10.2002. 13. Agravo Regimental desprovido.

(AGRESP 200600771664, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, 30/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS E OBRIGAÇÕES. CONTRATO DE GAVETA. LEI 10.150/2000. INTERVENIÊNCIA OBRIGATÓRIA DA INSTITUIÇÃO FINANCIADORA. ILEGITIMIDADE DO CESSIONÁRIO PARA DEMANDAR EM JUÍZO. ORIENTAÇÃO FIRMADA NO JULGAMENTO DO RESP 783.389/RO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITAÇÃO DOS JUROS. NÃO-OCORRÊNCIA. 1. "A cessão do mútuo hipotecário não pode se dar contra a vontade do agente financeiro; a concordância deste depende de requerimento instruído pela prova de que o cessionário atende as exigências do Sistema Financeiro da Habitação" (REsp 783.389/RO, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 30.10.2008). 2. O percentual de juros aplicável aos contratos regidos de acordo com as normas do Sistema Financeiro de Habitação, segundo a atual jurisprudência desta Superior Corte de Justiça, não ficou limitado em dez por cento (10%) ao ano, na medida em que o art. 6º, e, da Lei 4.380/64 não estabeleceu a limitação da taxa de juros, mas apenas dispôs sobre as condições para aplicação do reajustamento previsto no dispositivo anterior (art. 5º). Precedentes: REsp 990.210/RS, 4ª Turma, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 17.12.2007; AgRg no REsp 547.599/SP, 3ª Turma, Rel. Min. Castro Filho, DJ de 24.9.2007; REsp 919.369/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 24.5.2007; REsp 630.309/PR, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 25.4.2007. 3. Recurso especial desprovido. (RESP 200601800517, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, 11/02/2009)

Portanto, não há que se considerar os autores parte legítima para figurar no polo ativo da ação proposta contra o agente financeiro, o que significa dizer que a extinção do feito sem apreciação do mérito é medida que se impõe de rigor.

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

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557 do Código de Processo Civil **acolho a matéria preliminar arguida pela Caixa Econômica Federal e julgo extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil e julgo prejudicado o mérito do seu recurso e o recurso da parte autora.**

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

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027676-24.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDUARDO GALVAO GOMES PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DIVA THEREZA TRICTA QUARESMA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO CREMASCO e outro
CODINOME : DIVA TERESA TRICTA QUARESMA

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - objetivando o reconhecimento de excesso de execução, por ter a exequente incluído nos cálculos da execução os honorários advocatícios. Sustenta que a inclusão é indevida por ter a embargada firmado acordo para o recebimento do percentual de 28,86%.

Impugnação às fls. 08/10.

Cálculos da Contadoria Judicial às fls. 13/21.

Em 22.09.2008 o MM. magistrado *a quo*, atual Desebargador desta Corte, José Marcos Lunardelli, proferiu a sentença de fls. 45/47, **rejeitando os embargos à execução** e fixando o valor da execução em R\$ 936,84, em maio/2006, a ser corrigido até a data do efetivo pagamento. Condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa nos embargos.

Irresignado, o INSS interpôs recurso de apelação sustentando, em síntese, que a autora não tem direito a executar a verba honorária porque firmou acordo administrativo para a percepção dos valores postulados na demanda. Ademais, o acordo foi firmado antes da propositura da demanda, não incidindo o § 4º do art. 24 da Lei nº 8906/94.

Intimada, a embargada interpôs recurso adesivo pleiteando a majoração da verba honorária, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Apresentou contrarrazões às fls. 74/77.

Às fls. 83/88 está acostada nova apelação do INSS, com o mesmo conteúdo da anterior.

Intimado para apresentar contrarrazões ao recurso adesivo e para esclarecer a pertinência do recurso interposto às fls. 67/72, o INSS não se manifestou.

DECIDO.

Os Tribunais Superiores entendem sem discrepância que os honorários advocatícios constituem sanção processual imposta ao vencido e fixados, quantitativamente, pelo juiz, obedecidos os limites e os critérios estabelecidos no parágrafo 3º, e seus incisos, do art. 20 do Código de Processo Civil.

Quanto à verba honorária incidente sobre valores transacionados administrativamente a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou-se nos seguintes termos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. TRANSAÇÃO. ACORDO ADMINISTRATIVO ANTERIOR À MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.169/2001. HOMOLOGAÇÃO JUDICIAL. NECESSIDADE. PRECEDENTE DA TERCEIRA SEÇÃO. TRANSAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ANTERIOR À MP 2.226/01. INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 26, § 2º, DO CPC. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 23 E 24, § 4º, DA LEI Nº 8.906/94.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que o acordo extrajudicial realizado entre o servidor público e o Poder Público sobre o percentual de 28,86% necessita de homologação judicial, nos termos do artigo 7º da Medida Provisória n.º 2.169-43/2001.

2. Na hipótese, o acordo foi celebrado antes de proferida a sentença de mérito, pelo que deveria ter sido apresentado em juízo para homologação ainda no curso do processo de conhecimento.

3. Efetuado o acordo sem a participação do patrono da causa, a regra do § 2º do artigo 26 do Código de Processo Civil é afastada, a fim de prevalecer os artigos 23 e 24, § 4º, da Lei n.º 8.906/94, tendo em vista que os honorários se configuram como parcela autônoma, insuscetível de transação apenas pelos litigantes.

4. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, AGRESP 1153356, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 07.06.2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO.

EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. TRANSAÇÃO FIRMADA SEM PARTICIPAÇÃO DO ADVOGADO.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. INCIDÊNCIA DOS ARTIGOS 23 E 24, § 4º, DA LEI Nº 8.906/94.

1. O pagamento dos honorários advocatícios se configura como parcela autônoma, não podendo ser dispensado pelas partes ao firmarem transação, mormente quando os advogados não participaram do acordo.

2. Assim, em relação a verba honorária incidente sobre os valores transacionados administrativamente, o acordo feito entre o cliente do advogado e a parte contrária até o advento da Medida Provisória 2.226/2001, sem a anuência do profissional, não lhe prejudica os honorários fixados na sentença, na forma do disposto no art. 24, § 4º, da Lei 8.906/94.

3. Nesse aspecto, efetuado o acordo sem a participação do patrono da causa, a regra do § 2º do artigo 26 do Código de Processo Civil, segundo a qual cada parte será responsável pelos honorários de seus respectivos advogados, é afastada, a fim de prevalecer os artigos 23 e 24, § 4º, da Lei n.º 8.906/94.

4. (...)

5. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1292488/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 17/11/2010)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE 28,86%. BASE DE INCIDÊNCIA. REMUNERAÇÃO. TRANSAÇÃO FIRMADA ENTRE AS PARTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO REGIMENTAL NA ORIGEM. RECURSO NÃO PROTETATÓRIO. AFASTAMENTO DA MULTA DO 557, § 2º, DO CPC.

1. O reajuste de 28,86%, conforme a interpretação das Leis n. 8.622/93 e 8.627/93, deve incidir sobre a remuneração do servidor, o que inclui o seu vencimento acrescido das parcelas que não o têm como base de cálculo.

2. Os honorários advocatícios sucumbenciais pertencem ao advogado, de modo que não resta prejudicado por acordo firmado pelas partes.

3. A multa do art. 557, § 2º, do CPC deve ser afastada, pois foi interposto agravo regimental contra decisão monocrática de relator, a fim de possibilitar o ingresso nesta seara especial mediante o exaurimento de instância. Logo, não se trata de recurso manifestamente inadmissível, infundado ou procrastinatório.

4. Recurso especial parcialmente provido.

(REsp 1197063/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2010, DJe 08/10/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. 28,86%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. TRANSAÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 26, § 2º, DO CPC. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.226/2001.

1. Interpretando o contido nos artigos 23 e 24 da Lei nº 8.906/1994, esta Corte assentou compreensão de que os honorários advocatícios pertencem ao advogado, não podendo ser objeto de acordo firmado pelas partes sem a sua anuência.

2. O disposto no artigo 26, § 2º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente", não se aplica ao advogado que não participou do acordo, tampouco pode ser invocado nos casos em que a verba honorária tenha sido deferida por sentença transitada em julgado.

3. A Medida Provisória nº 2.226/01 não pode ser aplicada às transações realizadas antes de sua vigência.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1180313/CE, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 17/05/2010)

PROCESSO CIVIL. CIVIL. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. REAJUSTE DE 28,86%. PRESENÇA DO ADVOGADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARTIGOS 23 E 24 DA LEI Nº 8.906/1994. ARTIGO 26, § 2º, DO CPC. INAPLICABILIDADE.

1. Conforme precedentes da Corte, a transação, negócio jurídico de direito material, prescinde da presença de advogado para que seja considerada válida e eficaz.

2. Interpretando o contido nos artigos 23 e 24 da Lei nº 8.906/1994, esta Corte assentou compreensão de que os honorários advocatícios pertencem ao advogado, não podendo ser objeto de acordo firmado pelas partes sem a sua anuência.

3. O disposto no artigo 26, § 2º, do Código de Processo Civil, segundo o qual "havendo transação e nada tendo as partes disposto quanto às despesas, estas serão divididas igualmente", não se aplica ao advogado que não participou do acordo, tampouco pode ser invocado nos casos em que a verba honorária tenha sido deferida por sentença transitada em julgado.

4. Agravo regimental parcialmente provido.

(AgRg no REsp 477002/PR, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 17/11/2008)

Ou seja, o acordo realizado entre o Poder Público e o servidor, sem a participação do respectivo patrono, não

prejudica os honorários advocatícios, ainda que celebrado antes de proferida a sentença de mérito, uma vez que os honorários são insuscetíveis de transação apenas pelos litigantes.

Acrescento que o Plenário do Supremo Tribunal Federal deferiu, em 16 de agosto de 2007, liminar na Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2527 suspendendo a eficácia do artigo 3º da MP nº 2.226/01, conforme se verifica da ementa transcrita a seguir:

MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, CAPUT E II; 22, I; 24, XI; 37; 62, CAPUT E § 1º, I, B; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.

A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, b, da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.

Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.

Diversamente do que sucede com outros Tribunais, o órgão de cúpula da Justiça do Trabalho não tem sua competência detalhadamente fixada pela norma constitucional. A definição dos respectivos contornos e dimensão é remetida à lei, na forma do art. 111, § 3º, da Constituição Federal. As normas em questão, portanto, não alteram a competência constitucionalmente fixada para o Tribunal Superior do Trabalho.

Da mesma forma, parece não incidir, nesse exame inicial, a vedação imposta pelo art. 246 da Constituição, pois, as alterações introduzidas no art. 111 da Carta Magna pela EC 24/99 trataram, única e exclusivamente, sobre o tema da representação classista na Justiça do Trabalho.

A introdução, no art. 6º da Lei nº 9.469/97, de dispositivo que afasta, no caso de transação ou acordo, a possibilidade do pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, ainda que fruto de condenação transitada em julgado, choca-se, aparentemente, com a garantia insculpida no art. 5º, XXXVI, da Constituição, por desconsiderar a coisa julgada, além de afrontar a garantia de isonomia da parte obrigada a negociar despida de uma parcela significativa de seu poder de barganha, correspondente à verba honorária.

Pedido de medida liminar parcialmente deferido.

(ADI-MC 2527 / DF - Relator Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, DJ 23.11.07, pág. 020).

Desta forma, não há que se falar que a celebração de Termo de Transação prejudicaria a execução dos honorários advocatícios, devendo a União suportar o encargo de pagar a verba de sucumbência a que foi condenada nos estritos termos da decisão transitada em julgado, ou seja, 10% sobre o valor da condenação (fls. 34/39 da ação ordinária).

Acrescento que o INSS não juntou aos autos o Termo de Transação firmado pela embargada e que, segundo as fichas financeiras acostadas às fls. 130/135, os valores foram pagos a partir de maio/2002, ou seja, após o trânsito em julgado no processo de conhecimento (fls. 66).

Passo à análise do recurso adesivo.

Pleiteia a embargada a majoração da verba honorária fixada na sentença dos embargos à execução - 10% do valor da causa (R\$1.000,00), o que importa em R\$ 100,00, quantia aviltante ao exercício profissional.

Na fixação dos honorários cabe ao magistrado tomar em consideração a regra inserta no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, segundo a qual nas execuções, embargadas ou não, os honorários advocatícios devem ser fixados mediante apreciação equitativa do juiz.

Para corroborar, colaciono precedentes do STJ e desta Corte:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. CRITÉRIO LEGAL DE FIXAÇÃO DA VERBA HONORÁRIA. PERCENTUAL DO VALOR DEDUZIDO DA EXECUÇÃO. INVALIDADE.

1. Nos embargos à execução, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.

2. A invocação de critério diverso na fixação dos honorários advocatícios na execução é ilegal, somente tendo cabimento quando em obséquio mesmo à apreciação equitativa do juiz.

3. O reexame da justiça do valor dos honorários, quando fixado segundo o critério legal, salvo se ínfimo ou exorbitante, é vedado no enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados.

(EAG 200900875300, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:21/09/2009 RSTJ VOL.:00216 PG:00045.)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. REAJUSTE DE 28,86%. CUMPRIMENTO DA OBRIGAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. HONORÁRIOS FIXADOS SEGUNDO APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. ART. 20, PARÁGRAFO 4º. DO CPC. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Nos Embargos à Execução os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do Juiz, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º., do Código de Processo Civil. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AGA 201000077343, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:13/09/2010.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. 28,86%. VERBA HONORÁRIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. ART. 20 DO CPC. SUCUMBÊNCIA. RECURSO PROVIDO.

1. Dessume-se do feito que, efetivamente, os embargados decaíram da maior parte do montante da execução, de modo que lhes compete responder pelo pagamento dos honorários de advogado relativamente a estes embargos, considerando-se que a verba honorária constitui ônus do processo e deve ser suportada pelo vencido, a teor do art. 20 do CPC.

2. Tendo em vista a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios da sucumbência são fixados em R\$2.000,00 (dois mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

3. Apelação provida. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 1129567 Rel. Des. Ramza Tartuce, DJF3 26.05.2011, p. 1108)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO PROCEDENTES. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO PARA 5% SOBRE O VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA. INTELIGÊNCIA DO § 4º DO ART. 20 DO CPC. PRETENSÃO DE MAJORAÇÃO REJEITADA.

1. Não havendo condenação, a fixação dos honorários deve ser feita mediante apreciação equitativa pelo magistrado, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC, observando-se as alíneas a, b e c do § 3º do mesmo dispositivo legal.

2. Ante a procedência dos embargos à execução opostos pela União, os honorários foram fixados em irrisórios R\$ 500,00 (quinhentos reais).

3. Considerando os valores a serem executados (R\$ 12.673,99), os honorários advocatícios devem ser fixados em 5% sobre o valor da causa nos embargos (R\$ 22.990,00), quantia suficiente a remunerar o trabalho prestado e condizente com a natureza da causa, de pouca complexidade.

4. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1472966, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 24.02.2011, p. 373)

Considerando a natureza da causa, repetitiva e que não demandou desforço profissional incomum, bem como o pequeno valor em discussão nos embargos e o trabalho desempenhado pelo procurador da embargada, fixo a verba honorária em R\$ 500,00, a ser atualizada a partir desta data.

Ante o exposto, considerando que a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação do INSS e dou provimento ao recurso adesivo para fixar a verba honorária em R\$ 500,00.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009691-36.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.009691-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : FAMILIA PAULISTA CREDITO IMOBILIARIO S/A
ADVOGADO : LAURINDO DA SILVA MOURA JUNIOR e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
APELADO : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : UENDEL DOMINGUES UGATTI e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00096913620064036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Ação Civil Pública proposta pelo Ministério Público Federal em face da Caixa Econômica Federal - CEF e Família Paulista Crédito Imobiliário S/A visando a quitação de todos os contratos firmados entre as rés e os mutuários do "Condomínio Jardim das Pedras", que se enquadrem na previsão da Lei nº 10.150/2000, bem como a restituição das parcelas eventualmente pagas a partir de outubro de 2000.

A Caixa Econômica Federal e a Família Paulista Crédito Imobiliário S/A contestaram a lide, respectivamente, às fls. 38/92 e 817/826.

Às fls. 895/899 foi parcialmente deferida a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada para que as rés, no prazo de 15 (quinze) dias a partir da intimação da decisão :

"a) contabilizem em contas individuais todas as parcelas vencidas a serem pagas, referentes a contratos do referido condomínio que se encaixem no § 3º, do art.2º, da lei nº 10.150/2000, cujos valores poderão ser levantados pelo mutuário imediatamente após eventual procedência final da ação;

b) absterem-se de: b.1)cobrar as parcelas eventualmente vencidas e não pagas desde outubro de 2000, tendo em vista a edição da MP 1981-52 de setembro de 2000, referentes a contratos que se encaixem no § 3º, do art.2º, da antiga MP, seja por meio de caras, telefonemas, escritórios de cobrança, etc; b.2) inscrever o nome dos mutuários do mencionado condomínio em cadastros de proteção ao crédito (SPC, SERASA, CADIN), pela eventual inadimplência do período citado (outubro de 2000 em diante) e b.3) executar extra-judicialmente estes mesmos mutuários (Decreto-lei nº 70/1966), tudo até final julgamento da ação."

Intimada, a União Federal manifestou interesse em integrar a lide na qualidade de assistente simples da parte ré (fl. 1310).

Às fls. 1314/1315 foi deferido o ingresso da União na lide, bem como deferida a antecipação dos efeitos da tutela pleiteada para abranger a impossibilidade de execução judicial dos créditos ora discutidos e determinar que a ré Família Paulista sobreste o andamento das execuções já ajuizadas.

Pela sentença de fls. 1478/1498 o pedido foi julgado procedente, sendo o feito extinto com exame do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, *"para reconhecer o direito dos mutuários do "Condomínio Jardim das Pedras", que preencham os requisitos legais, terem seus contratos quitados antecipadamente nos termos do art. 2º, § 3º, da Lei nº 10.150/2000. Reconheço o direito acima inclusive para mutuários que tenham duplicidade de financiamento, desde que este tenha ocorrido antes de 05.12.90, e para os mutuários que tenham transferido seus contratos para terceiros sem a anuência da instituição financeira, desde que a transferência tenha se dado até 25/10/96. Reconheço, outrossim, que a Família Paulista tem o poder-dever de efetuar a novação em relação a contratos que preencham os requisitos legais. Em consequência, as rés não poderão cobrar dos mutuários, que se enquadrem na previsão legal, as parcelas vencidas a partir de outubro de 2000, devendo, outrossim, lhes restituir eventuais parcelas já pagas, bem como as que foram depositadas em conta*

aberta para cumprimento da decisão de fls. 895/900."

A Família Paulista Crédito Imobiliário S/A, inconformada com a sentença, interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma da decisão sustentando, em preliminar, a ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal; não ser cabível a propositura de ação civil pública visando a tutela de direitos individuais disponíveis e/ou para veicular pretensões que envolvam fundos de natureza institucional cujos beneficiários possam ser individualmente determinados.

No mérito, pugna pela improcedência do pedido ao fundamento de que a novação de contratos que preencham os requisitos do art. 2º, § 3º da Lei nº 10.150/2000 é facultada ao agente financiador.

Por fim, sustenta não ser devida a condenação da parte sucumbente, em sede de ação civil pública, em honorários advocatícios.

Em suas razões de apelação a Caixa Econômica Federal alega, em preliminar, não ser a ação civil pública o meio idôneo a amparar pretensões contra fundos de natureza institucional, a impossibilidade jurídica do pedido, já que o objeto da ação civil pública corresponde a direito disponível, e a inexistência de homogeneidade dos direitos individuais discutidos.

No mérito, em síntese, a CEF sustenta ser indevida a cobertura do saldo devedor pelo FCVS em caso de multiplicidade de financiamentos com recursos do SFH, defende a aplicabilidade imediata dos termos da Lei nº 8.100/90, inclusive aos financiamentos em curso, afirma a inexistência de previsão de sucumbência na lei de ação civil pública e, por fim, que a data para devolução das parcelas foi erroneamente fixada.

À fl. 1617 a União Federal renova os termos das apelações interpostas pelas rés e requer a reforma da sentença.

Com contrarrazões do Ministério Público Federal às fls. 1618/1636 subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal, através da Procuradoria Regional da República, manifestou-se nos autos (fls. 1659/1672) opinando pelo improvimento das apelações interpostas.

É o relatório.

Decido.

PRELIMINARES

Adequação da via eleita

O objeto da presente lide refere-se à quitação antecipada dos financiamentos destinados à aquisição da casa própria firmados até 31 de dezembro de 1987, cobertos pelo FCVS.

Acerca da adequação da via processual eleita descabe maiores digressões, uma vez que a LACP expressamente admite a defesa de interesses difusos ou coletivos, aqueles abarcando número indeterminado de pessoas unidas pela mesma circunstância de fato, e os interesses coletivos abarcando grupos, categorias ou classe de pessoas determináveis, ligadas entre si ou com a parte adversa por uma relação jurídica, sendo os interesses individuais homogêneos, objeto da presente lide, subespécie de interesses coletivos, portanto, passíveis de apreciação em sede de ação civil pública.

Nesse sentido, afasta-se a preliminar.

A questão em torno do cabimento da ação civil pública veiculando pretensões que envolvam fundos de natureza institucional foi devida e apropriadamente apreciada pelo Magistado de primeira instância, cujos fundamentos adoto como razões de decidir:

"A questão discutida nos autos envolve o FCVS (Fundo de compensação de Variação Salarial). Contudo, não de questiona a legitimidade das exigências feitas pelo FCVS. A questão discutida não é institucional. Outrossim, há que se considerar que não há relação institucional entre mutuário e o FCVS.

O objeto da norma proibitiva de ajuizamento da ação civil pública para questionar fundos de natureza institucional é evitar que através de ação coletiva se pare de arrecadar, ou seja, impedir danos às receitas estatais. Não é o caso dos autos. Eventual procedência da ação não implicará prejuízo a fundo institucional, especialmente por que a pretensão deduzida objetiva a aplicação de disposição de lei. Discute-se, em outras palavras, a interpretação da lei, e não sua legalidade ou constitucionalidade.

Afasto, assim, a preliminar argüida e entendo que a via processual eleita (ação civil pública) é adequada."

E, ainda:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DESTINADA À TUTELA DE DIREITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA (NO CASO, REVISÃO DE BENEFÍCIOS). EXISTÊNCIA DE RELEVANTE INTERESSE SOCIAL. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM DO MINISTÉRIO PÚBLICO. RECONHECIMENTO. 1. Para fins de tutela jurisdicional coletiva, os interesses individuais

homogêneos classificam-se como subespécies dos interesses coletivos, previstos no art. 129, inciso III, da Constituição Federal. Precedentes do Supremo Tribunal Federal. Por sua vez, a Lei Complementar n.º 75/93 (art. 6.º, VII, a) e a Lei n.º 8.625/93 (art. 25, IV, a) legitimam o Ministério Público à propositura de ação civil pública para a defesa de interesses individuais homogêneos, sociais e coletivos. Não subsiste, portanto, a alegação de falta de legitimidade do Parquet para a ação civil pública pertinente à tutela de direitos individuais homogêneos, ao argumento de que nem a Lei Maior, no aludido preceito, nem a Lei Complementar 75/93, teriam cogitado dessa categoria de direitos. 2. A ação civil pública presta-se à tutela não apenas de direitos individuais homogêneos concernentes às relações consumeristas, podendo o seu objeto abranger quaisquer outras espécies de interesses transindividuais (REsp 706.791/PE, 6.ª Turma, Rel.ª Min.ª MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJe de 02/03/2009). 3. **Restando caracterizado o relevante interesse social, os direitos individuais homogêneos podem ser objeto de tutela pelo Ministério Público mediante a ação civil pública. Precedentes do Pretório Excelso e da Corte Especial deste Tribunal.** 4. No âmbito do direito previdenciário (um dos seguimentos da seguridade social), elevado pela Constituição Federal à categoria de direito fundamental do homem, é indiscutível a presença do relevante interesse social, viabilizando a legitimidade do Órgão Ministerial para figurar no polo ativo da ação civil pública, ainda que se trate de direito disponível (STF, AgRg no RE AgRg/RE 472.489/RS, 2.ª Turma, Rel. Min. CELSO DE MELLO, DJe de 29/08/2008). 5. Trata-se, como se vê, de entendimento firmado no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a quem a Constituição Federal confiou a última palavra em termos de interpretação de seus dispositivos, entendimento esse aplicado no âmbito daquela Excelsa Corte também às relações jurídicas estabelecidas entre os segurados da previdência e o INSS, resultando na declaração de legitimidade do Parquet para ajuizar ação civil pública em matéria previdenciária (STF, AgRg no AI 516.419/PR, 2.ª Turma, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJe de 30/11/2010). 6. O reconhecimento da legitimidade do Ministério Público para a ação civil pública em matéria previdenciária mostra-se patente tanto em face do inquestionável interesse social envolvido no assunto, como, também, em razão da inegável economia processual, evitando-se a proliferação de demandas individuais idênticas com resultados divergentes, com o conseqüente acúmulo de feitos nas instâncias do Judiciário, o que, certamente, não contribui para uma prestação jurisdicional eficiente, célere e uniforme. 7. Após nova reflexão sobre o tema em debate, deve ser restabelecida a jurisprudência desta Corte, no sentido de se reconhecer a legitimidade do Ministério Público para figurar no polo ativo de ação civil pública destinada à defesa de direitos de natureza previdenciária. 8. Recurso especial desprovido". (STJ, 5ª Turma, RESP 200901028441 (1142630), Rel. Min. LAURITA VAZ, DJE 01/02/2011) G.N.

Legitimidade Ativa do Ministério Público

A questão não mais demanda acirradas discussões, pois o Tribunal Superior firmou entendimento no sentido de ter o Ministério Público Federal legitimidade ad causam para propor a ação civil pública objetivando defender interesses individuais homogêneos nos casos como o presente, em que restou demonstrado interesse social relevante.

A propósito, confirmam-se o seguinte precedente da Corte Especial do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE. MINISTÉRIO PÚBLICO. CONTRATOS DE FINANCIAMENTO. SFH. SÚMULA 168/STJ.

1. O Ministério Público possui legitimidade ad causam para propor ação civil pública objetivando defender interesses individuais homogêneos nos casos como o presente, em que restou demonstrado interesse social relevante. Precedentes.

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (Súmula 168/STJ).

3. Embargos de divergência não conhecidos.

(STJ, Embargos de divergência no Resp nº2005/0128994-6, Ministro CASTRO MEIRA, Corte Especial, DJE 04/08/2008)

Portanto, no caso dos autos, há a relevância do interesse social, tendo em vista que se cuida de tema ligado a direito fundamental da pessoa humana, ou seja, o direito à moradia, amparado constitucionalmente no "caput" do artigo 6º da Constituição Federal.

MÉRITO

Quitação do Financiamento

A controvérsia cinge-se em saber se o contrato de mútuo goza do direito à quitação, mediante a utilização do

Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, após a edição da MP nº 1.981-52, de 27 de setembro de 2000, na hipótese de ocorrência de duplo financiamento imobiliário para o mesmo mutuário, ambos cobertos pelo FCVS.

A questão do duplo financiamento, no caso, não é impedimento para que se efetive a quitação do contrato e a liberação da hipoteca.

As rés afirmam a impossibilidade de quitação do contrato, tendo em vista que o mutuário já possuía outro imóvel na data da contratação.

Sucedendo que, apesar da ocorrência do duplo financiamento, a instituição mutuante concedeu o empréstimo e continuou a receber as parcelas mensais, incluindo o pagamento do valor relativo ao FCVS.

Ora, no contrato há previsão de vencimento antecipado da dívida caso seja descumprida cláusula, condição ou obrigação do contrato ou da legislação do Sistema Financeiro da Habitação. Entretanto, não é a hipótese dos autos, o de vencimento antecipado da dívida. Em verdade, o agente financeiro recebeu todas as prestações devidas, incluídas nestas a contribuição ao FCVS. Não pode, então, sem qualquer estipulação legal ou contratual, pretender a imposição de pena consistente na perda do direito à quitação do saldo devedor mediante a utilização do FCVS.

Cabe lembrar que o contrato de financiamento habitacional constitui típico contrato de adesão, assim entendido aquele em que uma das partes, no caso o mutuário, não tem a faculdade de discutir livremente com o outro contratante suas cláusulas essenciais. Limita-se o mutuário a aderir às cláusulas preestabelecidas pelo agente do Sistema Financeiro da Habitação, sem qualquer possibilidade de discuti-las e, eventualmente, de recusar aquelas que lhe parecerem inconvenientes.

A matéria versada no contrato, de sua vez, em razão de sua natureza, encontra-se subordinada à legislação específica, que disciplina integralmente as regras essenciais do sistema. Desta maneira, as partes contratantes não dispõem, no que diz respeito à essência do contrato, de ampla liberdade de atuação, isto é, não há verdadeiramente a autonomia da vontade das partes, senão no tocante à contratação ou não do financiamento. Uma vez existente a vontade de contratar, a convenção será subordinada às rígidas normas aplicáveis à espécie.

Em razão dessas circunstâncias especiais do contrato, somente as penalidades que derivarem de expressa autorização legal poderão ser impostas ao mutuário.

É certo também que a Lei 4.380/64 proibia expressamente no § 1º do artigo 9º o duplo financiamento. Todavia, nada dispôs sobre a perda de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário pelo descumprimento da vedação do duplo financiamento. Também a redação original da Lei 8.004/90 foi omissa em relação à imposição de penalidade.

Essa questão foi expressamente tratada somente com o advento da Lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, que dispôs:

"Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH."

Essa lei, que pretendeu regular todos os contratos firmados, inclusive anteriormente à sua própria edição, mostrava-se eivada de vício de inconstitucionalidade, por ferimento a direito adquirido e ato jurídico perfeito. Bem por isso a redação desse dispositivo foi alterada e encontra-se atualmente com a seguinte dicção, a ele conferida pela Lei 10.150/2000:

"Art. 4º Ficam alteradas o caput e o § 3º do art. 3º da lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS quitará somente um saldo devedor remanescentes por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FCVS'."

Assim já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - "CONTRATO DE GAVETA" - LEI 10.150/2000 - LEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO - DUPLO FINANCIAMENTO - COBERTURA PELO FCVS - QUITAÇÃO DE SALDO DEVEDOR - POSSIBILIDADE - RESPEITO AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CAUSA SEM CONDENAÇÃO - FIXAÇÃO NOS TERMOS DO ART. 20, § 4º, DO CPC - OBSERVÂNCIA DOS LIMITES PERCENTUAIS ESTABELECIDOS PELO ART. 20, § 3º, DO CPC - DESNECESSIDADE - PRECEDENTES DESTA CORTE. 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. 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. 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. 5. 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. 6. Nas causas em que não há condenação, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do art. 20, § 4º do CPC, segundo a apreciação equitativa do juiz, que não está obrigado a observar os limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC. 7. Recursos especiais não providos". (STJ, 2ª Turma, RESP 200600447006 (824919), Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 23/09/2008) G.N.

Observa-se, portanto, que somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor. Os contratos aqui tratados são anteriores à data fixada na lei e, por isso, a eles não pode ser imposto qualquer óbice.

Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que: "Somente com o advento da Lei nº 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel. As restrições impostas pela Lei 8.100/90 (alterada pela Lei 10.150/2001) resguardaram os contratos realizados anteriormente a 5 de dezembro 1990. Inequívoco que, ao momento da contratação, as Leis 8.004/90 e 8.100/90 ainda não haviam entrado em vigor no ordenamento jurídico, não sendo juridicamente possível, nem tampouco razoável, pretender-se sua retroação para alcançar efeitos jurídicos pretéritos." (RESP n. 815226 - AM - rel. Ministro José Delgado - j. 20/03/2006).

Da imperatividade da novação e sua imposição a todos os agentes financeiros

A novação entre as instituições financiadoras e a União constitui uma faculdade. Todavia, desde que o pretendam os agentes financiadores e, uma vez preenchidos as condições e requisitos descritos ao longo dos incisos, alíneas e parágrafos do art. 3º e demais dispositivos da lei, torna-se obrigatória a aceitação da novação.

Outrossim, se os agentes financeiros não promoverem a novação, este fato tem o condão de cercear o direito à quitação [diga-se liquidação antecipada] pelos mutuários, cuja norma garantidora encontra-se prevista no § 4º do art. 2º:

Art. 2º Os saldos residuais de responsabilidade do FCVS, decorrentes das liquidações antecipadas previstas nos §§ 1o, 2º e 3o, em contratos firmados com mutuários finais do SFH, poderão ser novados antecipadamente pela União, nos termos desta Lei, e equiparadas às dívidas caracterizadas vencidas, de que trata o inciso I do § 1º do artigo anterior, independentemente da restrição imposta pelo § 8º do artigo 1º. (..)

§ 4º O saldo que remanescer da aplicação do disposto nos §§ 1º e 2o deste artigo será objeto de novação entre a instituição financiadora e o mutuário, por meio de instrumento particular de aditamento contratual, com força de escritura pública, onde se estabelecerão novas condições financeiras relativas a prazo, taxa nominal de juros, sistema de amortização, plano de reajuste e apólice de seguro sem garantia de equilíbrio pelo FCVS, preservando-se, enquanto existir saldo devedor da operação, a prerrogativa de o mutuário utilizar os recursos de sua conta vinculada do FGTS nas modalidades previstas nos incisos V e VI do artigo 20 da Lei nº 8.036, de 11 de maio de 1990.

A par da análise da norma retrodescrita ressalta o caráter imperativo da disposição, que exsurge do verbo "será", constituindo, pois, mandamento cogente.

Acrescente-se que a faculdade de novação, na forma dos dispositivos citados, cinge-se à União, relativamente aos bancos financiadores, não se estendendo aos mutuários. É que o exercício por estes está garantido, não se condicionando à decisão favorável quer da União, quer dos bancos.

Por fim, tendo em vista que a Lei nº 10.150/00 originou-se da MP 1.981-52, de 27 de setembro de 2000, a aplicação do inciso II do artigo 3º remete ao mês de edição da medida provisória. Assim, farão jus à novação e, com isso, à quitação de 100% do saldo devedor, os contratos celebrados até o mês de dezembro de 1987, com previsão de cobertura pelo FCVS e pagas as prestações devidas até o mês de setembro de 2000 (data da edição da MP).

No caso dos autos, ainda que o autor tenha efetuado o pagamento das prestações até o fim, não lhe pode ser

negado o direito a restituir as parcelas pagas.

A corroborar este posicionamento, apresento os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO CONFIGURADA. ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA. REQUISITOS. MP N.º 1.981-52, DE 27.09.2000. ART. 2º, § 3º DA LEI 10.150/00. PARCELAS EM ATRASO. COBERTURA DO SALDO DEVEDOR PELO FCVS.

1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

2. In casu, o acórdão objurgado revela omissão, uma vez que não se pronunciou acerca de quais parcelas do contrato de financiamento devem ser adimplidas pelo mutuário, a fim de que faça jus aos benefícios conferidos pelo § 3º, do art. 2º, da Lei n.º 10.150, de 21 de dezembro de 2000, no que tange à novação do montante de 100%.

3. A quitação antecipada do saldo devedor com cobertura pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, nos moldes do art. 2º, § 3º, da Lei n.º 10.150/2000, reclama: (1) previsão de cobertura do referido Fundo; e (2) celebração do contrato até 31 de dezembro de 1987. (Precedentes: AgRg no REsp 955.873/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 15/10/2009; AgRg no REsp 1.067.378/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 05/03/2009, DJe 19/03/2009; REsp 956.023/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 16/10/2007, DJ 25/10/2007, p. 143).

4. Outrossim, consoante assentado no aresto embargado, "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". (REsp 1.014.030/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 05/05/2009, DJe 21/05/2009) No mesmo sentido: AgRg no REsp 961.690/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 16/09/2008, DJe 07/11/2008.

5. Consectariamente, a Medida Provisória n.º 1.981-52, de 27 de setembro de 2000, foi a primeira norma jurídica a conceder o desconto de 100% (cem por cento) do saldo devedor, de sorte que cumpre ao mutuário inadimplente o pagamento das parcelas em atraso até setembro/2000 para fazer jus à liquidação antecipada com anistia integral do saldo devedor, a ser suportado pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, a teor do disposto no § 3º, do art. 2º, da Lei n.º 10.150/2000.

6. Embargos de declaração acolhidos, para esclarecer que a liquidação antecipada com o desconto de 100% (cem por cento) do saldo devedor depende do pagamento das parcelas em atraso até setembro/2000, corrigidas conforme disposição contratual, mantida a sucumbência fixada no acórdão da Corte a quo.

(STJ, EDcl no REsp 1146184 / RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21/02/2011)

SFH. INTIMAÇÃO DA UNIÃO. LIQUIDAÇÃO ANTECIPADA DO CONTRATO. LEI 10.150/00. DESNECESSIDADE DE NOVAÇÃO ENTRE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA E A UNIÃO. DUPLO FINANCIAMENTO. RESTITUIÇÃO. SUCUMBÊNCIA.

1. A jurisprudência da 2ª Seção deste Tribunal Regional é tranqüila no sentido de não ser necessária a intimação da União para manifestar seu interesse em processos em que se discute a quitação pelo FCVS de contratos havidos no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

2. A recente orientação do Egrégio STJ é no sentido de que a liquidação dos contratos anteriores a 31 de dezembro de 1987, nos termos da Lei n.º 10.150/00, independe de prévia novação entre o agente financeiro e a União. A existência de duplo financiamento, outrossim, também não constitui óbice à cobertura pelo FCVS. Precedentes.

3. A duplicidade de financiamento imobiliário, na mesma localidade, não afasta o direito do mutuário à cobertura do FCVS, para quitação do segundo contrato. Em respeito ao princípio da irretroatividade da lei, assegurado pelo art. 5º, XXXVI, da CF/1988, a restrição imposta pelo art. 3º da Lei 8.100/90, no sentido da inexistência de outro financiamento com cobertura do Fundo, não alcança contrato de financiamento assinado até 05/dez/90.

4. Tratando-se de liquidação antecipada com desconto integral de 100%, nos termos da Lei n.º 10.150/2000, os mutuários têm direito à restituição das prestações pagas a partir da edição da MP 1981-52, primeira norma que concedeu o desconto de 100% do saldo devedor. Precedente deste Tribunal.

5. Todavia, no caso dos autos, a partir autora requereu a restituição tão somente das parcelas pagas a partir da data da recusa do agente financeiro em quitar o contrato, razão pela qual devem ser restituídas somente as parcelas pagas a partir de 04/05/2007, sob pena de julgamento extra petita;

6. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, devidamente corrigidos desde a data do ajuizamento da ação pelos índices do Conselho da Justiça Federal aplicáveis à espécie.

(TRF 4ª Região, AC 2007.72.00.004493-4, Rel. Des. Fed. Loraci Flores de Lima, Data da decisão 23/01/2008)

Honorários Advocatícios

O ônus da sucumbência na Ação Civil Pública subordina-se a duplo regime, a saber: (a) Vencida a parte autora, aplica-se a Lei 7.347/85, especificamente os arts. 17 e 18, cuja *ratio essendi* é evitar a inibição dos legitimados ativos na defesa dos interesses transindividuais e (b) Vencida a parte ré, aplica-se *in totum* o art. 20 do CPC, na medida em que, à míngua de regra especial, emprega-se a regra geral, *in casu*, o Código de Processo Civil.

Neste sentido destaco a jurisprudência do STJ:

"ADMINISTRATIVO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO - CONDENAÇÃO DOS RÉUS EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - POSSIBILIDADE - CONVERSÃO DOS VALORES EM FAVOR DO ENTE FEDERATIVO CORRESPONDENTE. 1. Em ação civil pública, quando o Ministério Público é vencedor, cabe condenar a parte vencida em honorários advocatícios, verba que seria recolhida aos cofres do Estado, do Distrito Federal ou da União, conforme o caso. 2. O art. 4º do Decreto Estadual n. 2.666/2004 prevê que os honorários advocatícios devidos pela parte vencida, em ação civil pública ajuizada pelo Ministério Público, constituirão o Fundo de Reconstituição de Bens Lesados de que trata o art. 13 da Lei n. 7.347/85. Recurso especial provido".

(STJ, 2ª Turma, RESP 200701401209, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 24/03/2009)

"PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. Ação civil pública que perdeu o objeto no curso do processo, em razão de diligências assumidas pelo réu. Responsabilidade deste pelos honorários de advogado, porque deu causa à demanda.

Recurso especial não conhecido."

(RESP 237.767/SP, Relator Ministro Ari Pargendler, publicado no DJ de 30.10.2000)

Afastada a alegação de descabimento da condenação ao pagamento de verba honorária ao MPF, uma vez que o dispositivo contido no art. 128, §5º, inc. II, alínea "a", da CF, trata da vedação do recebimento de honorários pelos membros do MPF - fato que não ocorre na espécie, diante da determinação de destinação da referida verba a um Fundo social, nos termos do art. 13 da Lei 7.347/87.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar e nego seguimento às apelações.

I.P.

Após as formalidades legais baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010581-63.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.010581-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : CHRISTIANO SILVINO
ADVOGADO : HORLEY ALBERTO CAVALCANTI SENNA e outro
APELADO : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta em 15.08.2006 por CHRISTIANO SILVINO em face da UNIÃO objetivando a declaração de sua condição de anistiado político com a consequente condenação da ré ao pagamento de indenização por ter ele sofrido perseguição política quando servia como Cabo do Exército Brasileiro, entre 1955 e 1961.

Sustenta que foi licenciado *ex officio* do serviço do Exército em 11 de fevereiro de 1961, em época de intensa atividade política nos quartéis, pois aconteceu a derrota de Henrique Duffles Batista Teixeira Lott, Ministro da Guerra, à Presidência da República, exatamente no ano anterior ao de seu afastamento, sendo evidente que o motivo que o excluiu dos quadros do Exército foi exclusivamente político. Sendo assim, tem direito a ser declarado anistiado, nos termos do art. 8º do ADCT e Lei nº 10.559/02.

Em julgamento antecipado da lide datado de 17.04.2008 o MM. magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 67/71, **julgando improcedente o pedido do autor** nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou o réu a pagar honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, devidamente corrigido, condicionando a sua cobrança à alteração de sua situação econômica, tendo em vista ser beneficiário da Justiça Gratuita. Assim procedeu o Juízo *a quo* por considerar inexistente a demonstração de motivação política no licenciamento do autor.

Irresignado, o autor interpôs recurso de apelação sustentando, em síntese, que foi licenciado em período de intensa atividade política, sem receber maiores explicações, sendo certo que o Exército não lhe forneceria documentos que comprovassem a perseguição política. Desta forma, na dúvida, deve-se decidir pela vítima. Além disso, a inversão do ônus da prova deve ser deferida pelo magistrado, uma vez que o apelante é a parte hipossuficiente da demanda, é a vítima.

Contrarrazões às fls. 91/98.

DECIDO.

Pretende a parte autora o reconhecimento de sua condição de anistiado político, bem como o direito à indenização a ser arbitrada pelo juízo.

Com o advento da Medida Provisória n.º 2.151/2001, regulamentadora do artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, reiniciou-se a contagem do prazo quinquenal, de modo que não foram alcançadas pela prescrição as demandas propostas após a Constituição Federal de 1988, tendentes ao restabelecimento dos direitos subtraídos por conta do regime militar.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR PROMOÇÃO. ANISTIA. ARTIGO 8º DO ADCT. PRESCRIÇÃO. LEI Nº 10.559/2002. RENÚNCIA TÁCITA. OCORRÊNCIA. 1. Nos termos do artigo 191 do atual Código Civil, o advento da Lei nº 10.559/2002, que regulamentou o disposto no art. 8º do ADCT, implicou na renúncia tácita à prescrição ao estabelecer regime próprio para os anistiados políticos e lhes assegurar reparação econômica de caráter indenizatório. 2. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200700468391, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, 18/05/2009)
ADMINISTRATIVO - ANISTIADO POLÍTICO - ART. 8º DO ADCT - MP 2.151-3/2001 - LEI 10.559/2002 - REPARAÇÃO PECUNIÁRIA - IMPRESCRITIBILIDADE. 1. É imprescritível a pretensão de reparação por danos causados por atos de exceção institucional, incompatíveis com o respeito aos direitos de liberdade dos cidadãos. 2. Inaplicabilidade do art. 1º do Decreto 20.910/32. 3. Recurso especial não provido. (RESP 200900482596, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/06/2009)

No mais, o autor pretende o reconhecimento de sua condição de anistiado, em razão de ter sido licenciado em período de intensa atividade política do país.

A teor do artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, é concedida anistia àqueles que foram **efetivamente atingidos por atos de exceção, institucionais ou complementares em virtude de motivação exclusivamente política.**

Na singularidade do caso, não restou demonstrado nos autos que o autor tenha sofrido qualquer perseguição política.

In casu, conforme certidão do Ministério da Defesa (fl. 23), o apelante foi incorporado às fileiras do Exército em 11.02.1955 e licenciado, **por conclusão do tempo de serviço**, em 11.02.1961.

O que se depreende dos autos é que o ato de licenciamento do apelante do Exército **observou a legislação castrense** aplicável ao caso.

Com efeito, ao tempo de seu licenciamento vigia a Lei do Serviço Militar (Decreto-Lei nº 9.500, de 24 de julho de 1946, com redação da Lei nº 1585/52), que assim dispunha:

Art. 86. Engajamento é a prorrogação do tempo de serviço inicial do incorporado.

§ 1º À praça engajada poderá ser concedida nova prorrogação de permanência no serviço ativo da Fôrça Armada, ou seja, primeiro reengajamento.

§ 2º Novas prorrogações de permanência no serviço ativo da Fôrça Armada, ou seja, outros reengajamentos, poderão ser concedidos às praças anteriormente reengajadas.

§ 3º O engajamento e os reengajamentos das praças de qualquer grau de hierarquia militar são concedidos nos termos desta lei, nos prazos e condições estabelecidos na sua regulamentação e instruções dos respectivos Ministérios, às que o solicitarem e satisfizerem as seguintes condições além de outros requisitos que poderão ser exigidos em cada caso especial:

a) robustez física, reconhecida em inspeção de saúde;

b) comprovada capacidade de trabalho;

c) boa conduta civil e militar;

d) menos de vinte e cinco anos de idade, em se tratando de engajamento.

Art. 87. O engajamento e o primeiro reengajamento poderão, no limite das percentagens anual ou periodicamente fixadas pelos Ministros da Guerra, da Marinha e da Aeronáutica, ser concedidos, a critério da autoridade competente, às praças que os solicitarem, desde que satisfaçam as condições regulamentares, estabelecidas para as do grau de hierarquia da sua classificação ou, qualificação de função e haja conveniência e interesse para o serviço.

Art. 88. Poderão, ainda, na forma do preceituado no Art. 87, ser concedidos reengajamentos sucessivos às praças reengajadas que se tenham revelado profissionalmente capazes no exercício da função do seu grau. hierárquico.

Parágrafo único. Quando a função em que a praça estiver classificada ou qualificada comportar graduações superiores a que tiver, a concessão do segundo e posteriores reengajamentos só lhe poderá ser feita, quando satisfizer, de cada vez os requisitos regulamentares exigidos para essas outras graduações da sua qualificação ou classificação ou, pelo menos, para a graduação imediata à sua.

Em observância à legislação pertinente, a Administração Militar determinou o licenciamento do apelante das fileiras do serviço ativo.

As Forças Armadas têm a prerrogativa de prorrogar o engajamento do praça ou decidir pelo seu licenciamento. O ato que determina o reengajamento ou não do militar temporário está subordinado à conveniência da respectiva Força.

Assim, não restou demonstrado nos autos qualquer vinculação entre o licenciamento do autor e os atos de exceção, que pudesse imprimir ilegalidade ao ato de desligamento do serviço militar; o que se verificou foi a realização de um juízo de conveniência administrativa, que apenas manifestou o desinteresse da Administração Militar na permanência do apelante em seus quadros.

O contexto narrado pelo apelante em sua peça proemial não permite extrair conclusão diversa. Com efeito, afirma o recorrente que deve ser considerado anistiado político simplesmente porque foi licenciado em época de intensa atividade política nos quartéis, exatamente um ano após a derrota do Ministro da Guerra, Henrique Duffles Batista Teixeira Lott, à Presidência da República. Nenhum dado concreto acrescenta em sua narrativa no sentido de demonstrar a motivação política, como, por exemplo, a participação em movimentos esquerdistas ou subversivos, atuação política que pudesse ensejar repressão oficial, a perseguição e licenciamento de pessoas próximas, etc. Assim, à mingua de qualquer elemento que demonstre a existência de perseguição, não há como concluir que o licenciamento ocorreu por motivo exclusivamente político, não havendo que se falar em inversão do ônus da prova.

Para corroborar, colaciono jurisprudência do STJ e desta Corte:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. INCORPORAÇÃO POSTERIOR À EDIÇÃO PORTARIA 1.104/64, DO MINISTÉRIO DA AERONÁUTICA. LICENCIAMENTO . POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. MOTIVAÇÃO POLÍTICA. COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. O fato de a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça ter reconhecido que a Portaria 1.104, de 12/10/64, tinha motivação exclusivamente política não autoriza o reconhecimento da condição de anistiados daqueles que ingressaram nas fileiras da Aeronáutica após sua edição. Precedente do STJ.

2. **Tendo o Tribunal a quo firmado a compreensão no sentido de que o autor não comprovava atuação política que pudesse ensejar uma possível repressão oficial, e, tampouco citara um motivo pelo qual pudesse ser considerado um inimigo do regime militar, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fática, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ.**

3. Recurso especial conhecido e improvido. (RESP 200700553821, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, 28/10/2008)

ADMINISTRATIVO - MILITAR - ANISTIA - AUSÊNCIA DE PROVAS DE EXCLUSÃO DA AERONÁUTICA POR RAZÕES POLÍTICAS - IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO - SÚMULA 7/STJ.

1. Conforme jurisprudência assente nesta Corte, a Portaria 1.104/GM3-64 não comprova ato de exceção por motivação política, pois possui conteúdo genérico e impessoal. Precedente: MS 10.799/DF, Rel. Celso Limongi - Desembargador Convocado do TJ/SP -, Terceira Seção, DJe 1º.12.2009.

2. O Tribunal a quo, ao analisar a controvérsia, entendeu não ter a ora recorrente direito a anistia, pois não ficou demonstrado nos autos que o licenciamento teria ocorrido por caráter exclusivamente político. Dessa forma, rever o posicionamento do Tribunal de origem ou analisar a questão dos autos, como explicitada nas razões do especial, demandaria o revolvimento do contexto fático-probatório, o que encontra óbice na Súmula 7 desta Corte. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 201000571435, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:31/05/2010.)

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR. EX-CABO. AERONÁUTICA. ART. 8.º DO ADCT. MILITAR LICENCIADO EM RAZÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. PORTARIA N.º 1.104/64-GM3. ANISTIA POLÍTICA. DESLIGAMENTO. MOTIVAÇÃO POLÍTICA NÃO COMPROVADA. REEXAME DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N.º 7 DESTA CORTE. AGRAVO DESPROVIDO.

1. **Não há nos autos evidência de que o afastamento dos militares, em razão de conclusão de tempo de serviço, tenha se dado por motivação política ou de que tenham sido vítimas de perseguição, não ensejando a aplicação do art. 8.º do ADCT e da Lei n.º 10.559/01.**

2. Os ex-cabos que ingressaram na Aeronáutica posteriormente à vigência da Portaria 1.104/GM3-64 tinham prévia ciência da impossibilidade de engajamento ou reengajamento, após 8 (oito) anos de serviço ativo, não determinando a possibilidade do reconhecimento da condição de anistiado político.

3. Para configuração da perseguição política, que é indispensável para a concessão de anistia, devem os interessados se valer de outros elementos probatórios e do meio processual adequado. O simples argumento de submissão às normas contidas na portaria em referência não basta.

4. **Não havendo comprovação ou qualquer indício de que os agravantes tenham sido vítimas de ato de exceção por motivação política, acarretaria no reexame de provas, incidindo o enunciado da Súmula n.º 7 desta Corte.**

5. Agravo regimental desprovido.

(AGA 200702521088, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:09/12/2008.)

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR. LICENCIAMENTO DO SERVIÇO ATIVO. ATO DE EXCEÇÃO. ART. 8º DO ADCT. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.151-3/2001. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO MILITAR. LEI N.º 4.375/64. DECRETO N.º 57.654/66. PORTARIA N.º 1.104/GM3/64. LEI N.º 5.774/71. IMPOSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS.

1. Com o advento da Medida Provisória n.º 2.151/2001, regulamentando o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - que dispôs sobre a anistia política -, reiniciou-se a contagem do prazo quinquenal para pleitear em juízo o restabelecimento de direitos subtraídos por conta do regime militar.

2. A teor do artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, é concedida anistia àqueles que foram efetivamente atingidos por atos de exceção, institucionais ou complementares em virtude de motivação exclusivamente política.

3. **Não restou comprovado nos autos que o ato de licenciamento do recorrente tenha decorrido de perseguição política.**

4. **Transcorrido o prazo de engajamento previsto na legislação, não há qualquer ilegalidade no ato administrativo que determina o licenciamento do militar temporário do serviço ativo.**

5. A Constituição Federal assegura o amplo acesso ao judiciário e não a gratuidade. O acesso é garantido pela dispensa do adiantamento e, também, pela norma do art. 12 da Lei 1.060/50, de sorte que a condenação ao pagamento da verba honorária não pode ser afastada, mas, sim, deve ser suspensa a execução da sentença até que se comprove a possibilidade de o apelante arcar com o pagamento sem prejuízo de seu sustento e de sua família. (AC 200060000035256, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/06/2009)

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria em desate está assentada em jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento à apelação**, 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 2011.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007875-98.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.007875-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LUIZ CARLOS MARCOLINO POLVEIRO
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : RENATO BUENO DE MELLO
: FLAVIA ZANGRANDO CAMILO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB/Bauru em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação.

A decisão de fls. 175/178 encontra-se assim fundamentada:

"O recurso comporta provimento, pois o imóvel objeto da presente ação foi transferido à autora, ora apelante, por intermédio de contrato particular de promessa de compra e venda, na data de 1º/06/1989, sem a intervenção da instituição financeira (fls. 112/114).

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 **contrato** s 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 n° 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)

Quanto as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis n.ºs. 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 original foi celebrado em 05/11/1987 (fl. 113). Vigia na ocasião o art. 9º, § 1º, da Lei n° 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 n° 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 o mutuário já havia 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 n° 4.380/64, verifica-se que incide no caso o caput e o § 1º do art. 3º da Lei n° 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 n° 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 n° 10.150/2001, que deu nova redação ao caput do art. 3º da Lei n° 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 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.

(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 05/11/1987, conclui-se que a r. sentença merece ser reformada.

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

(...)"

A embargante sustenta a ocorrência de contradição, haja vista a inaplicabilidade ao caso concreto do disposto no artigo 2º, § 3º, da lei nº 10.150/2000. Alegou que a manutenção do entendimento prolatado na r. decisão monocrática caracterizará a contrariedade/negativa de vigência e aplicação do artigo 2º, § 3º da lei nº 10.150/00, além dos princípios constitucionais que, de qualquer forma, encontram-se presentes de forma explícita ou implícita, assim como os demais artigos da lei infraconstitucional, razão pela qual restam prequestionados (fls. 179/192).

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**: Rel 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).

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.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração** .

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008448-39.2006.4.03.6108/SP

2006.61.08.008448-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SANTA PEREIRA DE GODOY
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO : FLAVIA ZANGRANDO CAMILO
: ARTHUR CELIO CRUZ FERREIRA JORGE GARCIA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF em face da decisão monocrática que deu provimento à apelação.

A decisão de fls. 219/222 encontra-se assim fundamentada:

" Cabe ressaltar inicialmente que o agravo retido de fls. 99/102 interposto contra a r. decisão de fls. 84/90 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. 94/96.

No mais, o recurso comporta provimento, pois o imóvel objeto da presente ação foi transferido à autora, ora apelante, por intermédio de contrato particular de promessa de compra e venda, na data de 06/01/1989, sem a intervenção da instituição financeira (fls. 31/32).

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 n° 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)

Quanto as restrições relativas à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade veiculadas pelas Leis n°. 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 original foi celebrado em 06/01/1989 (fls. 168). 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 o mutuário já havia 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 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 04/08/1986, conclui-se que a r. sentença merece ser reformada.

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

Pelo exposto, não conheço do agravo retido e, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação.

(...)"

A embargante sustenta a ocorrência de omissão, haja vista que o r. *decisum*, não tratou dos mandamentos legais presentes no artigo 20, da lei nº 10.150/2000, e artigos 1º e 2º, com seus parágrafos, da lei nº 8.004/90. Por fim, requer o embargante o recebimento e procedência dos presentes embargos, com base no inciso II do artigo 535 do CPC, para fins de prequestionamento, sobre a eventual incidência do artigo 20, da Lei nº 10.150/2000, e dos artigos 1º e 2º, com seus parágrafos, da lei nº 8.004/90, sobre os contratos de gaveta ocorridos no financiamento habitacional em foco nesta demanda; além dos artigos 3º e 6º do CPC (fls. 224/230).

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).

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.

Pelo exposto, **conheço e nego provimento aos embargos de declaração .**

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005182-26.2006.4.03.6114/SP

2006.61.14.005182-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROBERTA PATRIARCA MAGALHAES e outro
APELADO : SIDNEI NATAL REDONDARO
ADVOGADO : CRISTIANE LEANDRO DE NOVAIS e outro

DESPACHO

Vistos.

Fl. 226.

Manifestem-se os apelados acerca do pedido formulado à fl. 229, no prazo de 05 (cinco) dias.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 01 de março de 2012.

SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001828-87.2006.4.03.6115/SP

2006.61.15.001828-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : OSVALDO FONTANA RODRIGUES JUNIOR
ADVOGADO : ATILA PORTO SINOTTI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro
No. ORIG. : 00018288720064036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de **ação consignatória**, proposta por **Oswaldo Fontana Rodrigues Júnior** em face da Caixa Econômica Federal visando o **depósito** judicial do saldo devedor do financiamento, *nos valores que o autor entende corretos*, seguindo-se as disposições contratuais que regem a matéria.

Alega a parte autora que a parte ré cobrou valores além do estipulado no contrato de financiamento para a sua liquidação antecipada. Requer a consignação dos valores que entendem corretos (fls. 02/04).

O MM. juízo *a quo* julgou **improcedentes os pedidos** formulados na inicial, extinguindo a fase de conhecimento com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, c/c o artigo 899, § 3º, ambos do CPC. Deixou de condenar o autor ao pagamento de custas, despesas e honorários, fixados em R\$ 500, 00, nos termos do artigo 20, § 4º, do CPC, pois é beneficiário da assistência judiciária gratuita (fls. 231/234).

Apelou a parte autora alegando que "a r. sentença é simplista em somente alegar a falta dos depósitos, mas sequer analisou a falta de meios para o pagamento, ou seja, emissão de boletos, por parte da requerida". No mais, repisou, os mesmos argumentos da inicial, requerendo a reforma da sentença (fls. 239/243).

É o relatório.

DECIDO.

Pretende a parte autora através da presente ação de consignação em pagamento realizar o depósito judicial de parcelas vencidas, com os devidos acréscimos, de contrato de mútuo hipotecário firmado entre as partes, alegando que as parcelas tiveram reajustes ilegais.

A ação de consignação em pagamento é procedimento de rito especial somente útil nos casos em que a lei determina a sua aplicação, tendo o efeito de pagamento da coisa devida nos moldes do art. 890 e seguintes do Código de Processo Civil.

O *caput* do art. 890 do Código de Processo Civil dispõe que (grifei):

Art. 890. Nos casos previstos em lei, poderá o devedor ou terceiro requerer, com efeito de pagamento, a consignação da quantia ou da coisa devida.

Os casos que dão ensejo a consignação em pagamento estão previstos no Código Civil no art. 355 que determina que:

"Art. 355. A consignação tem lugar:

I - se o credor não puder, ou, sem justa causa, recusar receber o pagamento, ou dar quitação na devida forma;

II - se o credor não for, nem mandar receber a coisa no lugar, tempo e condição devidos;

III - se o credor for incapaz de receber, for desconhecido, declarado ausente, ou residir em lugar incerto ou de acesso perigoso ou difícil;

IV - se ocorrer dúvida sobre quem deva legitimamente receber o objeto do pagamento;

V - se pender litígio sobre o objeto do pagamento."

E ainda, conforme elucida o art. 336 do Código Civil de 2002 a consignação somente terá efeito de pagamento se preencher todos os requisitos referentes às pessoas, ao objeto, modo e tempo, sob pena do pagamento não ser considerado válido.

Com a análise dos referidos dispositivos pode-se perceber o inadequado uso da consignatória.

A parte autora pretendia através da presente ação o depósito de valores que entendia devidos referentes às parcelas de um contrato firmado com a Caixa Econômica Federal através do Sistema Financeiro da Habitação, valores que não corresponderiam às parcelas do financiamento tais como exigidas pela credora.

Ou seja, a parte autora, pelo que se pode depreender, visa de maneira unilateral alterar o contrato firmado com a empresa pública, por valores ínfimos, que não representam a obrigação assumida.

O Poder Judiciário é competente para apreciar qualquer lesão ou ameaça a direito, mas não tem a incumbência de chancelar ato praticado por particular que objetiva isentar-se do cumprimento de obrigações que assumiu livremente.

Legalmente, consignatória extingue a obrigação desde que haja o depósito do valor da obrigação devida na sua totalidade e na forma preconizada pela lei, não sendo via oblíqua para a obtenção de um privilégio não previsto em lei e ainda prejudicial à parte adversa. Consequentemente afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo objetivo é a desoneração do devedor, mediante o depósito de valor abaixo do correspondente ao crédito do réu, mesmo porque a ação consignatória não se presta a discutir se o valor devido é ou não o correto, devendo ocorrer ação própria para esta finalidade.

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. PARCELAMENTO DO TRIBUTO. INVIABILIDADE. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS QUE COMPÕEM A PRIMEIRA SEÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA N. 211/STJ.

1. *Cuida-se de ação consignatória em face do INSS em que se pretende o reconhecimento de parcelamento de débito tributário com a exclusão de multa moratória e da Taxa Selic, além de depósito mensal dos valores. O TRF da 4ª Região (fls. 351/351v.), após voto-vista, por unanimidade, manteve a decisão de primeiro grau, ao entendimento de que, a teor da interpretação do art. 164 do CTN, não há previsão de cabimento da ação consignatória para discutir valor do débito*

tributário nem para compelir o fisco a conceder prazo de parcelamento diverso do previsto em lei.

(...)

3. *No que se refere ao cabimento de ação de consignação ao caso em comento, o entendimento assumido pelo TRF da 4ª Região espelha a jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção deste Tribunal, confira-se:*

- *O depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento, e a correspondente ação consignatória tem por finalidade ver atendido o direito - material - do devedor de liberar-se da obrigação e de obter quitação. Trata-se de ação eminentemente declaratória: declara-se que o depósito oferecido liberou o autor da respectiva obrigação.*

- *Sendo a intenção do devedor, no caso concreto, não a de pagar o tributo, no montante que entende devido, mas sim a de obter moratória, por meio de parcelamento em 240 meses, é inviável a utilização da via consignatória, que não se presta à obtenção de provimento constitutivo, modificador de um dos elementos conformadores da obrigação (prazo). (AgRg no Ag 811.147/RS, DJ de 29/03/2007).*

(...)

- *Ocorre, porém, que esta Corte pacificou entendimento segundo o qual "o deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas. Dessarte, afigura-se inadequada a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal em burla à legislação de regência" (AgRg no Ag 724.727/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 8.6.2006). (AgRg no Resp 723.009/RS, DJ de 01/02/2007).*

- *A ação consignatória, que é de natureza meramente declaratória, tem por escopo tão-somente liberar o devedor de sua obrigação, com a quitação de seu débito, por meio de depósito judicial, quando o credor injustificadamente se recusa a fazê-lo. Na seara fiscal é servil ao devedor para exercer o direito de pagar o que deve, em observância às disposições legais pertinentes.*

(...)

- *Precedentes: REsp 694.856/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07.03.2005; REsp 538.707/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 15.03.2004; Resp 600.469/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 24.05.2004. (AgRg no Ag 724.727/RS, DJ de 08/06/2007).*

- *A ação de consignação em pagamento, prevista no art. 164 do CTN, de índole nitidamente declaratória, tem por escopo a extinção da obrigação com o pagamento devido, visando a liberação do devedor, quando satisfeita a dívida em sua integralidade.*

- *Hipótese dos autos em que se busca a utilização da ação consignatória para obter parcelamento de débito tributário, desvirtuando, assim, o instrumento processual em tela - Precedentes da Primeira Turma. (REsp 750.593/RS, DJ de 30/05/2006).*

4. *Recurso especial conhecido em parte e não-provido.*

(RESP nº 976.570/RS, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 22/10/2007, p. 227)

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. NATUREZA E FINALIDADE. UTILIZAÇÃO PARA CONSIGNAR VALOR DE TRIBUTO. POSSIBILIDADE.

1. *O depósito em consignação é modo de extinção da obrigação, com força de pagamento, e a correspondente ação consignatória tem por finalidade ver atendido o direito - material - do devedor de liberar-se da obrigação e de obter quitação. Trata-se de ação eminentemente declaratória: declara-se que o depósito oferecido liberou o*

autor da respectiva obrigação.

2. Com a atual configuração do rito, a ação de consignação pode ter natureza dúplice, já que se presta, em certos casos, a outorgar tutela jurisdicional em favor do réu, a quem assegura não apenas a faculdade de levantar, em caso de insuficiência do depósito, a quantia oferecida, prosseguindo o processo pelas diferenças controvertidas (CPC, art. 899, § 1º), como também a de obter, em seu favor, título executivo pelo valor das referidas diferenças que vierem a ser reconhecidas na sentença (art. 899, § 2º).

3. Como em qualquer outro procedimento, também na ação consignatória o juiz está habilitado a exercer o seu poder-dever jurisdicional de investigar os fatos e aplicar o direito na medida necessária a fazer juízo sobre a existência ou o modo de ser da relação jurídica que lhe é submetida a decisão. Não há empecilho algum, muito pelo contrário, ao exercício, na ação de consignação, do controle de constitucionalidade das normas.

(...)

5. Recurso especial provido.

(RESP nº 659.779/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, p. 281)

Assim, como a parte autora estava se rebelando contra a forma de atualização do saldo devedor do financiamento, o qual entendia que estava sendo corrigido de forma ilegal, a via processual adequada não era a ação de consignação em pagamento porque a lide primária consistia em cognição do próprio direito e sua extensão, e não na oferta de um valor com pretensão de efeito liberatório.

Pelo exposto, extingo o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, por ser a parte carecedora do direito de ação, por ausência de interesse processual, na modalidade adequação, em razão de ter utilizado medida judicial inadequada à satisfação do direito pleiteado e julgo prejudicada a apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001947-45.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.001947-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: JOSE CARLOS FARIAS e outro
	: MARILZA DE FATIMA ALVES FARIAS
ADVOGADO	: RENATO AFONSO RIBEIRO e outro
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ROBERTO SANTANNA LIMA e outro
APELADO	: COMPANHIA HABITACIONAL POPULAR DE BAURU COHAB
ADVOGADO	: RENATO BUENO DE MELLO
APELADO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG.	: 00019474520064036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **José Carlos Farias e outro**, inconformados com a sentença que julgou

improcedente demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito e compensação, aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Em seu recurso, os apelantes sustentam que é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor e que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

Inicialmente, alegam os recorrentes que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que é beneficiada em relação ao Sistema Price que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável 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.

Insurge-se a parte autora, ainda, contra a forma de amortização do saldo devedor, sustentando que o agente financeiro deveria, em primeiro lugar, computar o pagamento da prestação e só depois atualizar o saldo devedor, procedimento que estaria em conformidade com o disposto na alínea "c" do artigo 6º da lei nº 4.380 /64.

Ocorre que 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.

Assim, vem se pronunciando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: (*grifei*)

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. tr . APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. tabela price. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO.

I. Conquanto aplicável aos contratos do sfh o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.

II. Legítima a incidência da tr como indexador no contrato atual. Nos contratos de mútuo hipotecário é incabível a aplicação do Plano de Equivalência Salarial - pes na correção do saldo devedor, que é reajustado de conformidade com o índice previsto na avença. Precedente uniformizador da 2ª Seção do STJ: REsp n. 495.019/DF, Relator para Acórdão Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 06.06.2005.

III. No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como Tabela Price, somente com detida incursão nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de anatocismo, vedado em lei . Precedentes.

IV. É entendimento consolidado neste Tribunal ser correto o prévio reajuste do saldo devedor, antes que se proceda à sua amortização com o abatimento das prestações pagas.

V. Recurso especial não conhecido."

(RESP 643273, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, 16/11/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSUBSISTÊNCIA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 284/STF. sfh . CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. FORMA DE CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE.

I. Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas em transcritos e transcritos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide a censura da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2 - É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante à possibilidade de correção do saldo devedor do contrato de mútuo habitacional antes da amortização da prestação mensal.

3 - Agravo regimental desprovido."

(AGA 1135496, FERNANDO GONÇALVES, STJ - QUARTA TURMA, 19/10/2009)

"RECURSO ESPECIAL - AÇÕES REVISIONAL E CONSIGNATÓRIA - MÚTUO HABITACIONAL - sfh -

VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA - UTILIZAÇÃO DA tr COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA DE MARÇO/90 - IPC - 84,32% - LEGALIDADE DO CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO QUE PREVÊ A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - SALDO RESIDUAL - AUSÊNCIA DE COBERTURA PELO FCVS - RESPONSABILIDADE DO MUTUÁRIO.

I - Não há se falar em ofensa ao art. 535 do CPC, pois todas as questões suscitadas pelo recorrente foram solucionadas à luz da fundamentação que pareceu adequada ao caso concreto

II - É possível a utilização da Taxa Referencial como índice de correção monetária nos con tr atos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança, ainda que o con tr ato seja anterior à lei n.º 8.177/91;

III - O índice aplicável ao reajuste da prestação nos con tr atos de financiamento habitacional no mês de abril de 1990, relativo ao mês de março do mesmo ano, é o IPC, no percentual de 84,32;

IV - É legal o critério que prevê a incidência da correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes da amortização decorrente do pagamento da prestação mensal do con tr ato;

V - Nos con tr atos sem cláusulas de cobertura pelo FCVS, os mutuários finais responderão pelos resíduos dos saldos devedores existentes; VI - Recurso provido."

(RESP 200801287899, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 03/12/2008)

Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela Price. Sem razão os autores, neste ponto.

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.

Dessa forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência deste e. Tribunal deve ela ser mantida.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001969-06.2006.4.03.6116/SP

2006.61.16.001969-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCOS ANTONIO MAGALHAES PRADO e outro
: DOLORES MAGALHAES PRADO
ADVOGADO : PAULO SOUZA FELIX e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro
APELADO : CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB
ADVOGADO : RENATO BUENO DE MELLO
No. ORIG. : 00019690620064036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Marcos Antonio Magalhães Prado e outro**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito e compensação, aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Em seu recurso, os apelantes alegam preliminarmente, nulidade da sentença, uma vez que é direcionada a pessoas diversas e estranhas a lide, portanto, com nítido erro material, e pelo que deve ser anulada e no mérito aduzem que é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor e que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

A preliminar de nulidade da r. sentença, ao fundamento de constar em seu relatório parte estranha aos autos, não merece prosperar.

In casu, trata-se de mero erro material, passível de correção a qualquer tempo, na medida em que prepondera a utilidade da prestação jurisdicional.

Ademais, constam da r. sentença de fls. 218/223 (cabeçalho) os dados corretos do processo: números dos autos e partes. Alie-se como forte elemento de convicção o fato do magistrado sentenciante ter analisado todas as questões de fato e de direito trazidas aos autos pelos autores, encontrando-se o dispositivo em consonância com a fundamentação dada à solução da controvérsia submetida a julgamento.

Verifica-se, por conseguinte, que o magistrado *a quo* examinou e decidiu, de maneira fundamentada e suficiente, cada um dos pontos suscitados pela parte autora, não havendo qualquer prejuízo decorrente do lançamento de nome equivocado no relatório do julgado recorrido.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À ARREMATACÃO. SENTENÇA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. LEILÃO ÚNICO. ARREMATACÃO POR PREÇO INFERIOR AO DA AVALIAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 128 DO STJ. ARREMATACÃO ANULADA. SENTENÇA REFORMADA. INVERSÃO DA SUCUMBÊNCIA. I - Não é nula a sentença que observa o disposto no art. 458 do Código de Processo Civil, mormente no que pertine à indicação dos nomes das partes. A menção ao nome de pessoa que

não faz parte da lide após a correta identificação das partes se constitui em mero erro material cuja ocorrência não macula higidez formal da sentença. II - Embora a sentença, de fato, discuta tema - arrematação por preço vil - que não foi suscitado na inicial, esta ocorrência, igualmente, não é suficiente para inquiná-la de nulidade. O que realmente importa é que a sentença analisou e afastou os argumentos expendidos na inicial ao afirmar que foram "obedecidos os preceitos fixados não somente no artigo 22 como também 23 da Lei nº 6.830, de 1980", aduzindo ainda ter havido "regular publicação de edital, observada os intervalos necessários à realização do ato guereado". III - De há muito já se pacificou o entendimento de que, em execução fiscal, há a necessidade de se realizar duas licitações, que devem constar no edital de leilão/prança, a teor do que dispõe o art. 686, inciso VI, do CPC, aplicável subsidiariamente: a primeira, que deve observar o lance mínimo equivalente ao valor da avaliação dos bens penhorados; e a segunda, frustrada a primeira, em que o bem poderá ser alienado por qualquer lance, vedado o preço vil. IV - O entendimento é o de que o art. 22 da LEF não regulou completamente a arrematação dos bens penhorados na execução fiscal, limitando-se a expedir algumas normas sobre a publicação do edital, o prazo a observar na divulgação e a exigência de intimação pessoal do procurador da Fazenda Pública. Assim, continua aplicável às execuções fiscais, o disposto nos arts. 686 e 687 do CPC, naquilo que não colidir com o que dispõe o referido art. 22 da Lei nº 6.830/80. V - Tal orientação restou assentada na Súmula 128 do STJ, verbis: "Na execução fiscal haverá segundo leilão, se no primeiro não houver lance superior a avaliação." VI - É o que ocorre in casu. Compulsando o executivo fiscal apenso, verifica-se ter sido designada uma única data para a realização da prança do bem penhorado (24/08/2001, às 15:00 hs.), avaliado, consoante indicação constante do edital, em R\$ 15.000,00 (fl. 85). Todavia, o bem penhorado acabou sendo arrematado, na data designada, pelo valor de R\$ 13.000,00 (fl. 92), inferior, portanto, ao da avaliação. VII - Apelação conhecida e provida. Sentença reformada. (AC 200403990061880, JUIZ CONVOCADO ALEXANDRE SORMANI, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:21/01/2010 PÁGINA: 213.)

No mais, alegam os recorrentes que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que é beneficiada em relação ao Sistema Price que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável 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.

Insurge-se a parte autora, ainda, contra a forma de amortização do saldo devedor, sustentando que o agente financeiro deveria, em primeiro lugar, computar o pagamento da prestação e só depois atualizar o saldo devedor, procedimento que estaria em conformidade com o disposto na alínea "c" do artigo 6º da lei nº 4.380 /64.

Ocorre que 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.

Assim, vem se pronunciando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: (*grifei*)

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. tr. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. tabela price . ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO.

I. Conquanto aplicável aos con tr atos do sfh o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no con tr ato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.

II. Legítima a incidência da tr como indexador con tr atual. Nos con tr atos de mútuo hipotecário é incabível a aplicação do Plano de Equivalência Salarial - **pes** na correção do saldo devedor, que é reajustado de conformidade com o índice previsto na avença. Precedente uniformizador da 2ª Seção do STJ: REsp n. 495.019/DF, Relator para Acórdão Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 06.06.2005.

III. No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como Tabela Price, somente com detida incursão nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de anatocismo, vedado em lei . Precedentes.

IV. É entendimento consolidado neste Tribunal ser correto o prévio reajuste do saldo devedor, antes que se proceda à sua amortização com o abatimento das prestações pagas.

V. Recurso especial não conhecido."

(RESP 643273, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, 16/11/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 284/STF. SFH. CON tr ATO DE MÚTUO HABITACIONAL. FORMA DE CORREÇÃO DO

SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE.

1. Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples tr anscrição de ementas em tr e tr echos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demons tr ação analítica do dissenso, incide a censura da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2 - É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante à possibilidade de correção do saldo devedor do con tr ato de mútuo habitacional antes da amortização da prestação mensal.

3 - Agravo regimental desprovido."

(AGA 1135496, FERNANDO GONÇALVES, STJ - QUARTA TURMA, 19/10/2009)

"RECURSO ESPECIAL - AÇÕES REVISIONAL E CONSIGNATÓRIA - MÚTUO HABITACIONAL - sfh - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA - UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA DE MARÇO/90 - IPC - 84,32% - LEGALIDADE DO CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO QUE PREVÊ A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - SALDO RESIDUAL - AUSÊNCIA DE COBERTURA PELO FCVS - RESPONSABILIDADE DO MUTUÁRIO.

I - Não há se falar em ofensa ao art. 535 do CPC, pois todas as questões suscitadas pelo recorrente foram solucionadas à luz da fundamentação que pareceu adequada ao caso concreto.

II - É possível a utilização da Taxa Referencial como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança, ainda que o contrato seja anterior à lei n.º 8.177/91;

III - O índice aplicável ao reajuste da prestação nos contratos de financiamento habitacional no mês de abril de 1990, relativo ao mês de março do mesmo ano, é o IPC, no percentual de 84,32;

IV - É legal o critério que prevê a incidência da correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes da amortização decorrente do pagamento da prestação mensal do contrato;

V - Nos contratos sem cláusulas de cobertura pelo FCVS, os mutuários finais responderão pelos resíduos dos saldos devedores existentes; VI - Recurso provido."

(RESP 200801287899, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 03/12/2008)

Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela Price. Sem razão os autores, neste ponto.

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.

Dessa forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência deste e. Tribunal deve ela ser mantida.

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar, e no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001255-40.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.001255-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO : FRANCISCO LEONILDES ANTICO falecido
ADVOGADO : JAISA DA CRUZ PAYAO PELLEGRINI e outro

DESPACHO

Manifeste-se a Caixa Econômica Federal - CEF quanto ao pedido de habilitação dos herdeiros do autor de fls. 160/162. Prazo: cinco dias.
P. I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001342-93.2006.4.03.6118/SP

2006.61.18.001342-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ANTONIO JADILSON FERREIRA DE AQUINO
ADVOGADO : ANGELA LEAL SABOIA DE C SANCHO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por ex-militar objetivando o reconhecimento da nulidade do ato que o licenciou das Forças Armadas e, conseqüentemente, reintegração ao posto que ocupava anteriormente. Narra o autor que foi aprovado, em outubro de 2000, no concurso de admissão ao curso de formação de sargentos, turma 1/2001. Aduz que, em 29 de janeiro de 2002, nos autos do Processo de Sindicância 14/03-7 foi excluído do curso com base na acusação de que teria fraudado o concurso que o admitiu às Forças Armadas. História que foi

acusado de ter se utilizado de uma pessoa para se passar por ele e realizar em seu lugar as provas do concurso de admissão à Escola de Especialistas da Aeronáutica.

Sustenta que a denúncia foi apurada em sindicância que estaria eivada de nulidade, posto que não lhe foram oportunizados o contraditório e a ampla defesa. Informa que, mesmo sem direito à defesa, foi exonerado do serviço em 29/01/2002, antes da decisão final. Em 22/02/2006, sobreveio a sentença, absolvendo o autor, com fulcro no art. 439 "a" do Código Processual Penal Militar.

Assevera que, tendo sido absolvido no processo penal militar, deve ser reintegrado às Forças Armadas, observando-se todas as promoções e remunerações a que teria direito se não tivesse sido excluído do Exército. A r. sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, I e V do Código Processual Civil.

Em suas razões de apelação, o autor sustenta que esta demanda não tem por base a mesma causa de pedir ou mesmo pedido de ação anteriormente ajuizada. Aduz que houve fato novo, qual seja a absolvição na ação penal militar, que ensejou a propositura da presente demanda. Reitera que, tendo sido absolvido na esfera administrativa, faz jus à reintegração ao serviço militar.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto à suposta ilegalidade no ato que excluiu o autor das fileiras do Exército. O autor entende fazer jus à reintegração ao posto ocupado ante a sua absolvição no processo penal militar ao qual respondeu.

O i. Magistrado *a quo* extinguiu o processo, sem resolução do mérito, por entender que o autor ingressou com nova ação, idêntica à anteriormente proposta e que, por sua vez, também foi extinta, sem resolução do mérito, por falta de interesse processual.

Para que haja coisa julgada, nos termos do art. 301, do Código de Processo Civil, é necessária a tríplice identidade, vale dizer, as ações devem possuir as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

Nesse ponto, cumpre colacionar o art. 301 do Código Processual Civil:

§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; há coisa julgada, quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso.

In casu, embora exista um liame lógico entre as duas demandas, não há identidade de pedido nem causa de pedir. A primeira demanda, autuada sob o nº2002.61.18.000794-2, tinha por fim o reconhecimento da ilegalidade do processo disciplinar instaurado contra o autor. Ante a anulação do referido processo disciplinar, a ação ordinária foi extinta com fundamento no art. 267 VI, em 31 de janeiro de 2005.

Na presente ação ordinária, no entanto, o autor busca a tutela jurisdicional para que seja reintegrado ao Exército, argumentando, em sua defesa, que foi absolvido da acusação de fraude na esfera penal militar.

Nesse sentido:

CABE AÇÃO EXECUTIVA POR DUPLICATA NÃO ACEITA E PROTESTADA, DESDE QUE ESTEJA ACOMPANHADA DE COMPROVANTE DE ENTREGA DA MERCADORIA AO DEVEDOR. ART. 15 DA LEI 5.474, DE 18/7/1968, COM A REDAÇÃO DADA PELO DECRETO-LEI N. 436, DE 27/1/1969. INOCORRENCIA DE COISA JULGADA, POR FALTA DA TRIPLICE IDENTIDADE - COISA, OBJETO E PESSOAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. (STF, RE 73711, Rel. Min. DJACI FALCAO)
ALEGAÇÃO DE COISA JULGADA, QUE SE AFASTA POR FALTA DA TRIPLICE IDENTIDADE DE PESSOAS, CAUSA E OBJETO. PROVIMENTO TEMPORÁRIO DE SERVENTIA REMUNERADA PELOS COFRES PÚBLICOS. A NORMA DO ART. 206, PAR. 2, DA CONSTITUIÇÃO, COM A REDAÇÃO QUE PREVALECEU EM DECORRÊNCIA DA EMENDA N. 7/77, NÃO DISPENSA A EXIGÊNCIA DE CONCURSO, POSTA NO ART. 97, PAR. 1 DA LEI MAIOR. ADMISSÃO AO SERVIÇO PÚBLICO, SEM OBSERVÂNCIA DOS PRECEITOS LEGAIS DE HABILITAÇÃO, CORRESPONDE A PRESUNÇÃO DE ILEGITIMIDADE E LESIVIDADE, DE ACORDO COM O ART. 4 DA LEI N. 4717/65. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CARACTERIZADO. RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS DE QUE NÃO SE CONHECE. (STF, RE 105520, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI)

Assim, não há que se falar em identidade de ações. Na primeira demanda o autor pretendia a nulidade do procedimento administrativo, nulidade esta que foi reconhecida na via administrativa. Finda a ação penal militar, em 2006, o autor ingressou com a presente ação ordinária, por entender que o resultado absolutório desta justifica sua reintegração ao serviço das Forças Armadas.

Inviável, *in casu*, a aplicação do art. 515, §3º, do Código de Processo Civil, uma vez que o pedido condenatório é

matéria de fato e demanda dilação probatória, razão pela qual não reputo a causa madura para julgamento. Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código processual civil, dou parcial provimento à apelação e determino a remessa dos autos à Vara de Origem para regular instrução. Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara e origem. P.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2012.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006084-61.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.006084-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF e outro
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELANTE : EMGEA - EMPRESA GESTORA DE ATIVOS
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA
APELANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SIDNEY GRACIANO FRANZE e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : FERNANDO JOSE DE OLIVEIRA e outro
: MARIA CONCEICAO SANTOS OLIVEIRA
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
No. ORIG. : 00060846120064036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelações em face de sentença que julgou procedente o pedido de reconhecimento da cessão de direitos entre o mutuário original e a parte autora e a quitação do saldo devedor de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pela cobertura do FCVS. A parte ré foi condenada no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor da causa, bem como custas processuais. Recorre a CEF, alegando a impossibilidade de quitação do saldo devedor, ante a duplicidade de financiamentos em nome dos mutuários, devendo ser aplicada a Lei nº 8.100/90 que determina a quitação de somente um saldo devedor por mutuário.

Apela da sentença o Banco Itaú S/A aduzindo que a liberação da hipoteca já havia sido expedida, entretanto em nome dos mutuários originais, haja vista que os autores da ação são cessionários dos direitos sobre o imóvel e não possuem a cessão regularizada junto ao registro imobiliário. Sustenta o apelante que a condenação imposta é indevida haja vista que houve o cumprimento de sua obrigação contratual.

A União recorre da sentença, alegando a impossibilidade de cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS a mais de um financiamento com mesmo titular.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decido.

O contrato original foi firmado em 27/06/1983 com aplicação do Sistema da Tabela *Price* e contribuição ao FCVS (fls. 32/36). Os direitos e deveres referentes ao contrato foram transferidos pelos mutuários originários para terceiros, e destes para outras pessoas, até que em 25/07/1995 foi cedido com sub-rogação de direitos para a parte autora, com autenticidade firmada pelo cartório de notas (fls. 43/45).

CESSÃO DE DIREITOS COM SUB-ROGAÇÃO

Tratando-se dos chamados "contratos de gaveta", é admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizados sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96. Essa possibilidade surgiu com a edição da Lei nº 10.150/00 (art. 20), que permitiu a regularização e uniformização desses contratos.

Nessa esteira de pensamento, observando os estritos termos do inciso II do §2º do artigo 22 da referida lei, reconhece-se a legitimidade do "gaveteiro", o cessionário dos direitos do financiamento.

Deve ser observado, todavia, que o documento seja formalizado em cartório, cuja data aposta pelo serventuário não ultrapasse a data limite de 25/10/96 (inteligência do parágrafo único do artigo 20 da Lei nº 10.150/00).

Com isso, dirimida a questão sobre a legalidade dos "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96, sem a anuência do agente bancário ou instituição financeira. De outro lado, passada a data limite exige-se a anuência do agente bancário para que a cessão surta efeitos jurídicos, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.004/90 (STJ, REsp n. 980.215-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.05.08; STJ, REsp n. 653.155-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05; STJ, REsp n. 515.654-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06).

Assim, verificado que o instrumento particular de "permuta" ocorreu antes da data limite, deve ser reconhecida a legitimidade da parte autora sobre os direitos do contrato de mútuo, bem como para propor ações em juízo.

MULTIPLICIDADE DE FINANCIAMENTOS COM PREVISÃO DE COBERTURA DO FCVS

A questão do duplo financiamento, no caso, não é impedimento para que se efetive a quitação do contrato e a liberação da hipoteca.

Sucedo que, apesar da ocorrência do duplo financiamento, a instituição mutuante, concedeu o empréstimo e continuou a receber as parcelas mensais, incluindo o pagamento do valor relativo ao FCVS.

Cabe lembrar que o contrato de financiamento habitacional constitui típico contrato de adesão, assim entendido aquele em que uma das partes, no caso o mutuário, não tem a faculdade de discutir livremente com o outro contratante suas cláusulas essenciais. Limita-se o mutuário a aderir às cláusulas preestabelecidas pelo agente do Sistema Financeiro da Habitação, sem qualquer possibilidade de discuti-las e eventualmente recusar aquelas que lhe parecerem inconvenientes.

A matéria versada no contrato, de sua vez, em razão de sua natureza, encontra-se subordinada à legislação específica, que regula integralmente as regras essenciais do sistema. Desta maneira, as partes contratantes não dispõem, no que diz respeito à essência do contrato, de ampla liberdade de atuação, isto é, não há verdadeiramente a autonomia da vontade das partes, senão no tocante à contratação ou não do financiamento. Uma vez existente a vontade de contratar, a convenção será subordinada às rígidas normas aplicáveis à espécie.

Em razão dessas circunstâncias especiais do contrato, somente as penalidades que derivarem de expressa autorização legal poderão ser impostas ao mutuário.

É certo também que a Lei 4.380/64 proibia expressamente no § 1º do artigo 9º o duplo financiamento. Todavia, nada dispôs sobre a perda de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário pelo descumprimento da vedação do duplo financiamento. Também a redação original da Lei 8.004/90 foi omissa em relação à imposição de penalidade.

Essa questão foi expressamente tratada somente com o advento da lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, que dispôs:

"Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH."

Essa lei, que pretendeu regular todos os contratos firmados, inclusive anteriormente à sua própria edição, mostrava-se eivada de vício de inconstitucionalidade, por ferimento a direito adquirido e ato jurídico perfeito. Bem por isso a redação desse dispositivo foi alterada e encontra-se atualmente com a seguinte redação, a ele conferida pela Lei 10.150 /2000:

"Art. 4º Ficam alteradas o caput e o § 3º do art. 3º da lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FVCS quitará somente um saldo devedor remanescentes por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FVCS'."

Observa-se, portanto, que somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor.

O contrato aqui tratado é anterior à data fixada na lei e, por isso, a ele não pode ser imposto qualquer óbice.

Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que: **"Somente com o advento da Lei nº 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel. As restrições impostas pela Lei 8.100/90 (alterada pela Lei 10.150/2001) resguardaram os contratos realizados anteriormente a 5 de dezembro 1990. In casu, o contrato de financiamento imobiliário foi firmado em 1989. Inequivoco que, ao momento da contratação, as Leis 8.004/90 e 8.100/90 ainda não haviam entrado em vigor no ordenamento jurídico, não sendo juridicamente possível, nem tampouco razoável, pretender-se sua retroação para alcançar efeitos jurídicos pretéritos."** (RESP n. 815226 - AM - rel. Ministro José Delgado - j. 20/03/2006).

Ainda que o Banco Itaú S/A alegue que a liberação da hipoteca já havia ocorrido, não desaparece sua responsabilidade na lide. Tratando-se os autores de cessionários dos direitos sobre o imóvel, sem reconhecimento de legitimidade pelo agente financeiro fez-se necessária a proposição da demanda.

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO aos recursos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007308-34.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.007308-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ANDREA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : DOUGLAS GUELFY e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00073083420064036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuária do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão do contrato de mútuo, com o conseqüente recálculo do saldo devedor e prestações mensais.

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; do método de amortização do saldo devedor e cobrança de juros acima de 10% (dez por cento); bem como contra a **execução extrajudicial** com fundamento na inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66. Requereu a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor devolvendo-lhes o que pagaram a maior em dobro e, ainda, a declaração de nulidade da **execução extrajudicial**.

A r. sentença de fls. 342/347º 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 em honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa atualizado. A cobrança, todavia, fica condicionada à mudança, no prazo legal que autorizou os benefícios 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. 356/383).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O contrato objeto da demanda foi celebrado em **14/06/2002** (fls. 52) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema **sacre** 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 cáculo, em que é beneficiado em relação ao Sistema PRICE que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual  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 nus 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 DVIDA.

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 não 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei não 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 10, parágrafo 4.

IV - Assim, os contratantes não podem se valer do Judiciário para alterar, unilateralmente, cláusula contratual da qual tinham conhecimento e anuiram, 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, 2 Turma, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, DJ 12/08/2010)

APLICAÇÃO DO 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  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 dvida, 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 que concerne à limitação dos juros, entendo que não há qualquer ilegalidade na aplicação da taxa de juros no percentual acima de 10% (dez por cento) ao ano.

Veja a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH.

2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal.

3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ.

4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal.

5. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 935357, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - LEGALIDADE - ADMISSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COISA JULGADA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DO PES NO CÁLCULO DA PRESTAÇÃO, TABELA PRICE E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REVISÃO - IMPOSSIBILIDADE - QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO APENAS DA FORMA SIMPLES - PRECEDENTES - LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% - INEXISTÊNCIA - LEI 4.380/64 NÃO LIMITA OS JUROS EM CONTRATOS REGIDOS PELO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

(ADRESP 1015770, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 10/06/2009)

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.

Quanto a Taxa de Risco de Crédito e Administração, há orientação jurisprudencial no sentido da aplicabilidade da mesma se prevista no contrato, como no caso dos autos. A propósito:

CIVIL. SFH. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. ANATOCISMO. MOMENTO DA AMORTIZAÇÃO.

1. Possibilidade de cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avença firmada pelas partes.

2.....

3.....

4. Apelação provida.

(tr F/5ª Região, AC nº 2003.84.00.005310-0/RN, j. 19/6/2006)

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. REGULARIDADE DAS TAXAS DE RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO ESTIPULADAS NO CONTRATO.

1. Esta Corte Regional tem firmado o entendimento no sentido de que, ante a inexistência de vedação legal, é legítima a cobrança de tr C (Taxa de Risco de Crédito) e de TA (Taxa de Administração) desde que pactuadas no contrato.

2. *Apelação da CEF provida para declarar legal a Taxa de Administração e a Taxa de Risco de Crédito.*
3. *Condene a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios à CEF no valor de R\$ 400,00 (quatro centos reais), atendidos os critérios do art. 20, do CPC, contudo, fica sobrestada a execução dos honorários, nos termos da Lei 1.060/50, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.*
(tr F/1ª Região, AC nº 2004.38.00.052748-4/MG, j. 30/4/2008)

Por fim, é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº.70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, uma vez que além de prever uma fase de controle judicial antes da perda da posse do imóvel pelo devedor, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento da venda do imóvel seja reprimida pelos meios processuais próprios.

execução extrajudicial . RECEPÇÃO, PELA CONSTITUIÇÃO DE 1988, DO DECRETO-LEI N. 70/66.

Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.

Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.

Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido.

(RE nº 287.453/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 26/10/2001, p. 63)

execução extrajudicial . DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE.

Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE nº 240.361/DF, 1ª Turma, Rel. Min. Ilmar Galvão, DJ 06/11/98, p. 22)

Veja-se ainda a decisão monocrática:

*DESPACHO: Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66. Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: "Execução **extrajudicial** . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66.- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido.Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.*

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

(RE nº 231.931/SC)

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009426-80.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.009426-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELANTE : LUCIO FLAVIO DE OLIVEIRA e outro
: JACKELINE PAIVA PEREIRA
ADVOGADO : PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00094268020064036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Comprove o advogado subscritor da petição de fls. 352, no prazo de 05 (cinco) dias, que cientificou os apelantes, **Lúcio Flávio de Oliveira e outro**, quanto a **renúncia** aos poderes que lhes foram conferidos, nos termos do que dispõe o art. 45 do Código de Processo Civil, sob pena de continuar a representar os mandatários.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002852-38.2006.4.03.6120/SP

2006.61.20.002852-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : IRACI MARIA NORATO BARBOSA
ADVOGADO : DARCY DE OLIVEIRA LINS e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo INSS, em face da sentença que julgou o processo extinto, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, reconhecendo a prescrição intercorrente de ofício dos créditos objeto da presente ação executiva.

Apelou a exequente requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que: (1) a Lei nº 11.051/2004 não tem

aplicação sobre as execuções fiscais propostas antes da sua edição, não podendo haver o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, e (2) não ocorreu a prescrição intercorrente, pois o prazo desta é o mesmo para se entrar com a ação de execução, e considerando que o débito objeto desta execução fiscal contém competências do período de 09/79 a 01/83, o prazo prescricional seria trintenário.

Às fls. 68/69, o INSS alegou que a dívida é de natureza não previdenciária, vale dizer, referente a recebimento indevido de benefício, não havendo que se falar em prazo prescricional para ressarcimento ao erário.

É o relatório.
Decido.

Em que pesem os argumentos trazidos pela exequente relativamente à prescrição intercorrente, verifico que, no presente caso, deve-se manter a extinção da ação, porém por fundamentação diversa, qual seja, por ausência dos requisitos da CDA, matéria que pode ser conhecida de ofício por este Juízo, nos termos do art. 267, inc. IV, c.c. artigo 618, I, ambos do CPC.

Vejam os.

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. Ora, 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.

Na ausência desses requisitos, imperioso se faz o ajuizamento de uma ação própria pela Fazenda Pública, por meio de um processo de conhecimento, buscando a formação de um título executivo judicial.

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". Tal informação, inclusive, é confirmada pela própria exequente, conforme docs. de fls. 68/69.

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.

Confira-se:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESTITUIÇÃO DE CRÉDITO RELATIVO A PAGAMENTOS DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO REPUTADO INDEVIDO. VALOR QUE NÃO ASSUME A NATUREZA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ENCONTRA EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO DESTA STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que a ação de execução fiscal não é o meio adequado para a cobrança de benefícios previdenciários pagos indevidamente, pois que o valor respectivo não assume a natureza de crédito tributário e não permite a sua inscrição em dívida ativa.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1177252/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/11/2011, DJe 15/12/2011)

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA. FRAUDE CONTRA O INSS. CRÉDITO QUE NÃO SE ENQUADRA NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. APURAÇÃO EM PROCESSO JUDICIAL PRÓPRIO, ASSEGURADOS O CONTRADITÓRIO E A AMPLA DEFESA.

1. Recurso Especial contra v. Acórdão que, apreciando embargos do devedor opostos em execução fiscal fundada em pretensa dívida ativa não tributária, relativa à indenização por danos materiais devidos em razão de concessão fraudulenta de aposentadoria, considerou que a responsabilidade do embargante/recorrido seja apurada pela via ordinária, sob o fundamento de que o crédito não se enquadra no conceito de dívida ativa.

2. O INSS tem, sem sombra de dúvidas, o direito de ser ressarcido de danos materiais sofridos em razão de concessão de aposentadoria fraudulenta, devendo o beneficiário responder, solidariamente, pela reparação dos referidos danos.

3. O conceito de dívida ativa não tributária, embora amplo, não autoriza a Fazenda Pública a tornar-se credora de todo e qualquer débito. A dívida cobrada há de ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público.

4. In casu, pretende o INSS cobrar, por meio de execução fiscal, prejuízo causado ao seu patrimônio (fraude no recebimento de benefício), apurados em "tomada de contas especial".

5. A apuração de tais fatos devem ser devidamente apurados em processo judicial próprio, assegurado o contraditório e a ampla defesa.

6. Recurso não provido."

(RESP 414916/PR, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ em 20/05/2002).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. REVOGAÇÃO. INSCRIÇÃO DO DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA. IMPOSSIBILIDADE. ART. 155 DA LEI Nº 8.213/91. - Descabe inscrição em dívida ativa e ajuizamento de execução fiscal para haver valores pagos, indevidamente, a título de proventos de aposentadoria por invalidez posteriormente revogada. - Concedida nova aposentadoria, é possível o desconto do benefício previdenciário nos termos do art. 155 da Lei nº 8.213/91. - Certidão de dívida ativa desconstituída, extinta a execução fiscal. - Ônus da sucumbência invertidos. - Apelação provida. (AC 200304010374256, CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ, TRF4 - TERCEIRA TURMA, 07/01/2004)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, anulo de ofício a sentença e julgo extinta a presente execução fiscal, nos termos do art. 267, inc. IV, c.c. artigo 618, I, ambos do CPC. Prejudicado o recurso da exequente.

P.I.

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

São Paulo, 09 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002477-31.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.002477-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: AILTON DA SILVA e outro
	: ADEMAR OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO	: JACI PENTEADO BONADIO 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 monitoria proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 18.267,42, 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 os réus pugnaram pela observância das regras contidas no Código

de Defesa do Consumidor e se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) a capitalização mensal de juros. Ao final requereram a realização de perícia técnico-contábil (f. 60/78).

Impugnação da autora apresentada (f. 98/113).

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. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, observando-se as disposições da Lei nº 1060/50 (f. 123/125).

Inconformados, apelaram os réus/embargantes, e repisando os argumentos expendidos nos embargos se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) capitalização mensal de juros (fls. 131/135).

Contrarrazões apresentadas às fls. 138/144.

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. 150).

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.

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 11 do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressaltando 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**.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001864-08.2006.4.03.6123/SP

2006.61.23.001864-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : HERIVELTO ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : JOICE CORREA SCARELLI e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por ex-militar onde busca a tutela do Poder Judiciário para pleitear:

- a) O reconhecimento da sua condição de anistiado político, em conformidade com a Lei 10.559/02, reconhecendo-se a contagem de tempo de serviço, para todos os efeitos, até a idade limite de permanência na ativa;
- b) Inclusão no posto de coronel no quadro da reserva remunerada da Força Aérea do Brasil;
- c) Reparação econômica em prestação mensal, permanente e continuada, no valor correspondente ao posto de tenente;
- d) Indenização pelos danos morais equivalente a 500 salários mínimos.

Narra o autor que ingressou na Força Aérea Brasileira em 02 de janeiro de 1967. Por força da Portaria do Ministro da Aeronáutica 1.104-GM3, de 12 de outubro de 1964, foi compulsoriamente licenciado em 14 de junho de 1972. Aduz que, referida Portaria revogou a Portaria 570GM-3 que permitia aos cabos da FAB o reengajamento a cada três anos, incluindo os cabos que atingissem a conclusão do tempo de serviço para a reserva ou a inatividade remunerada, desde que obedecidos os requisitos da legislação militar. Sustenta que essa medida teve cunho eminentemente político, com intuito de expulsar os militares considerados subversivos.

Alega que o limite de oito anos de efetivo exercício foi imposto pelo Regime Militar iniciado em 1964, de forma arbitrária, em clara demonstração de perseguição política.

A r. sentença julgou improcedentes os pedidos e extinguiu o processo, nos termos do art. 269, I do Código Processual Civil e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em 15% do valor da causa.

Em suas razões de apelação, o autor reitera que seu licenciamento deu-se por motivações exclusivamente políticas e pugna pela reforma integral da sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões, nas quais a União sustenta, preliminarmente, a deserção do recurso e o deferimento irregular da justiça gratuita.

É a síntese do necessário.

Decido.

Não há que se falar em deserção. A parte autora formulou pedido de justiça gratuita concedido pelo juiz a quo. Afirmada a necessidade de justiça gratuita, seja em que momento for, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem se pronunciar sobre o pedido de assistência judiciária. Caso indeferida a gratuidade, deve-se abrir ao requerente oportunidade para o preparo (AgRg no Ag 622403/RJ, 6ª T., Min. Nilson Naves, DJ de 06.02.2006). No caso, tendo sido concedida a gratuidade, desnecessária a intimação da parte para efetuar o preparo.

No mais, ressalto que a impugnação à justiça gratuita deve ser feita em autos apartados, nos termos do art. 4º, § 2º da Lei nº 1.060/50.

No mérito, cinge-se a demanda quanto ao reconhecimento da condição de anistiado político ao autor, com a consequente reintegração às Forças Armadas e passagem à reserva remunerada.

Não há que se falar em prescrição do direito do autor. Com efeito, a superveniência da Lei 10.559, de 13/11/02, que regulamentou o disposto no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, constitui renúncia tácita à prescrição, porquanto passou a reconhecer, por meio de um regime próprio, direito à reparação econômica de caráter indenizatório aos anistiados políticos.

Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR PROMOÇÃO. ANISTIA. ARTIGO 8º DO ADCT. PRESCRIÇÃO. LEI Nº 10.559/2002. RENÚNCIA TÁCITA. OCORRÊNCIA. 1. Nos termos do artigo 191 do atual Código Civil, o advento da Lei nº 10.559/2002, que regulamentou o disposto no art. 8º do ADCT, implicou na renúncia tácita à prescrição ao estabelecer regime próprio para os anistia dos políticos e lhes assegurar reparação econômica de caráter indenizatório. 2. Agravo regimental improvido. (AGRESP 200700468391, MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, STJ - SEXTA TURMA, 18/05/2009)

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. ANISTIA. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. NÃO-OCORRÊNCIA. LEI 10.559/02. RENÚNCIA TÁCITA. ATO DE EXCLUSÃO DAS FORÇAS ARMADAS. MOTIVO. EXAME. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. PROMOÇÕES. DISPOSITIVO DE LEI FEDERAL VIOLADO PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. A superveniência da Lei 10.559, de 13/11/02, que regulamentou o disposto no art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, constitui renúncia tácita à prescrição, porquanto passou a reconhecer, por meio de um regime próprio, direito à reparação econômica de caráter indenizatório aos anistiados políticos. 2. A apuração dos motivos que levaram à exclusão do recorrido das Forças Armadas demandaria o reexame do conjunto probatório dos autos, o que atrai

o óbice da Súmula 7/STJ. 3. A ausência de indicação do dispositivo de lei federal supostamente violado pelo acórdão recorrido implica deficiência de fundamentação. Incidência da Súmula 284/STF. 4. Recurso especial conhecido e improvido. (RESP 200600258009, Mins Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ DATA:17/12/2007 PG:00296)

No mérito, sustenta o autor a ilegalidade do ato que o licenciou do serviço ativo militar, com fulcro na Portaria n.º 1.104 /GM3/66, ante o suposto caráter de exceção do referido ato.

A concessão da anistia encontra amparo legal no artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, que dispõe:

Art. 8º - É concedida anistia aos que, no período de 18 de setembro de 1946 até a data da promulgação da Constituição, foram atingidos, em decorrência de motivação exclusivamente política, por atos de exceção, institucionais ou complementares, aos que foram abrangidos pelo Decreto Legislativo nº 18, de 15 de dezembro de 1961, e aos atingidos pelo Decreto-Lei nº 864, de 12 de setembro de 1969, asseguradas as promoções, na inatividade, ao cargo, emprego, posto ou graduação a que teriam direito se estivessem em serviço ativo, obedecidos os prazos de permanência em atividade previstos nas leis e regulamentos vigentes, respeitadas as características e peculiaridades das carreiras dos servidores públicos civis e militares e observados os respectivos regimes jurídicos.

Do texto colacionado extrai-se que a anistia somente é concedida àqueles que foram efetivamente atingidos por atos de exceção, institucionais ou complementares em virtude de motivação exclusivamente política.

No caso em tela, não há qualquer prova de que o autor tenha sofrido qualquer ato de perseguição política. Ao contrário, o autor ingressou nas Forças Armadas em 03 de julho de 1967, quando já vigente, portanto, a Portaria 1.104GM-3 que limitava em oito anos a permanência do militar no serviço ativo. Assim, foi licenciado após findo este prazo, em 03 de março de 1975 (fls. 83/85).

Destarte, o que se desprende dos autos é que o ato de licenciamento do apelante das Forças Armadas observou a legislação castrense aplicável ao caso, pelo que os pedidos são improcedentes.

Com efeito, a Lei n.º 4.375, de 17 de agosto de 1964, vigente até os dias atuais, estabelece que os incorporados ao serviço ativo podem solicitar o engajamento ou reengajamento, cuja concessão está condicionada à conveniência das Forças Armadas, senão vejamos (g.n.):

"Art. 33. Aos incorporados que concluírem o tempo de serviço a que estiverem obrigados poderá, desde que o requeiram, ser concedida prorrogação desse tempo, uma ou mais vezes, como engajados ou reengajados, segundo as conveniências da Força Armada interessada.

Parágrafo único. Os prazos e condições de engajamento ou reengajamento serão fixados em Regulamentos, baixados pelos Ministérios da Guerra, da Marinha e da Aeronáutica."

Posteriormente, em 20 de janeiro de 1966, o referido diploma legal foi regulamentado pelo Decreto n.º 57.654, que assim dispôs:

"Art. 146. O licenciamento das praças que integram o contingente anual se processará, ex-officio, de acordo com as normas estabelecidas pelos Ministérios da Guerra, da Marinha e da Aeronáutica, nos respectivos planos de Licenciamento, após a terminação do tempo de serviço, fixado nos termos do Art. 21 e seus parágrafos 1º e 2º e dos Art. 22 e 24, todos deste Regulamento."

Assim, em conformidade com o Decreto supracitado, foi editada, no âmbito da Aeronáutica, a Portaria n.º 1.104 /GM3/64, que nada mais fez do que estabelecer os prazos de licenciamento entre as respectivas praças. Confira-se:

"5 - Licenciamento.

5.1 - Serão licenciados, na data de conclusão de tempo, as praças que:

- a) concluírem o tempo e não se encontrarem na situação de alunos dos cursos de Cabos e Sargentos;*
- b) sendo Soldado de 1ª ou de 2ª Classe, completarem 4 (quatro) anos de serviço, contados a partir da data da inclusão nas fileiras da FAB;*
- c) sendo Cabos, completarem 8 anos de serviço, contados a partir da data da inclusão nas fileiras da FAB;"*

Por sua vez, a Lei n.º 5.774, de 23 de dezembro de 1971-Estatuto dos militares dispunha em seu artigo 125:

"Art. 125. O licenciamento do serviço ativo se efetua:

II - ex officio.

§ 2º O licenciamento ex officio será feito na forma da Lei do Serviço militar e regulamentos específicos de cada Força Armada:"

Em estrita obediência à legislação pertinente, a Administração militar determinou o licenciamento do apelante das fileiras do serviço ativo quando este completou oito anos de serviço ativo.

O engajamento ou reengajamento do militar estão insertos no poder discricionário de que dispõe as Forças Armadas, subordinando-se apenas à conveniência da administração.

Não restou demonstrada qualquer vinculação entre o ato que licenciou o autor e os atos de exceção, de sorte que não vislumbro qualquer ilegalidade no ato de desligamento do serviço militar. *In casu*, o que se verificou, foi a realização de um juízo de conveniência administrativa, que apenas manifestou o desinteresse da Administração militar na permanência do apelante em seus quadros.

Cumprido deixar assente que a análise dos atos da Administração pelo Poder Judiciário está limitada ao aspecto da legalidade, ou seja, cabe-lhe tão somente o exame quanto ao atendimento, pela Administração, do que determina a lei em relação à situação concreta, já que é vedada a intromissão na discricionariedade pública, prerrogativa que lhe é atribuída para motivar e praticar seus atos com base em critérios de conveniência e oportunidade, sendo certo que essa limitação ao Judiciário é decorrência primeira do princípio da separação dos poderes.

Nesse sentido:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MILITAR TEMPORÁRIO. INCORPORAÇÃO POSTERIOR À EDIÇÃO PORTARIA 1.104 /64, DO MINISTÉRIO DA AERONÁUTICA. LICENCIAMENTO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STJ. MOTIVAÇÃO POLÍTICA. COMPROVAÇÃO. INEXISTÊNCIA. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O fato de a Comissão de anistia do Ministério da Justiça ter reconhecido que a portaria 1.104 , de 12/10/64, tinha motivação exclusivamente política não autoriza o reconhecimento da condição de anistia dos daqueles que ingressaram nas fileiras da Aeronáutica após sua edição. Precedente do STJ. 2. Tendo o Tribunal a quo firmado a compreensão no sentido de que o autor não comprovara atuação política que pudesse ensejar uma possível repressão oficial, e, tampouco citara um motivo pelo qual pudesse ser considerado um inimigo do regime militar , rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fática, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Recurso especial conhecido e improvido.(RESP 200700553821, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, 28/10/2008)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. MILITAR. INCORPORAÇÃO POSTERIOR À EDIÇÃO PORTARIA 1.104/64. LICENCIAMENTO. MOTIVAÇÃO POLÍTICA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. De acordo com a jurisprudência desta Corte, o fato de a Comissão de Anistia do Ministério da Justiça ter reconhecido que a Portaria 1.104, de 12/10/64, tinha motivação exclusivamente política não autoriza o reconhecimento da condição de anistiado daqueles que ingressaram nas fileiras da Aeronáutica após sua edição. 2. Tendo o Tribunal de origem firmado a compreensão no sentido de que o agravante não logrou demonstrar outros elementos que comprovassem a motivação política de seu desligamento, rever tal entendimento demandaria o reexame de matéria fática, o que atrai o óbice da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental improvido. (RESP AGA 200900362470, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJE DATA:03/11/2010)

Na mesma esteira já decidiu esta Corte:

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SERVIDOR PÚBLICO. MILITAR . LICENCIAMENTO DO SERVIÇO ATIVO. ATO DE EXCEÇÃO. ART. 8º DO ADCT. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 2.151-3/2001. MILITAR TEMPORÁRIO. LICENCIAMENTO. CONVENIÊNCIA DA ADMINISTRAÇÃO MILITAR . LEI N.º 4.375/64. DECRETO N.º 57.654/66. PORTARIA N.º 1.104 /GM3/64. LEI N.º 5.774/71. POSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. HONORÁRIOS. 1. Com o advento da Medida Provisória n.º 2.151/2001, regulamentando o artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - que dispôs sobre a anistia política -, reiniciou-se a contagem do prazo quinquenal para pleitear em juízo o restabelecimento de direitos subtraídos por conta do regime militar . 2. A teor do artigo 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, é concedida anistia àqueles que foram efetivamente atingidos por atos de exceção, institucionais ou complementares em virtude de motivação exclusivamente política. 3. Não restou comprovado nos autos que o ato de licenciamento do recorrente tenha decorrido de perseguição política. 4. Transcorrido o prazo de engajamento previsto na legislação, não há qualquer ilegalidade no ato administrativo que determina o licenciamento do militar temporário do serviço ativo. 5. A Constituição Federal assegura o amplo acesso ao judiciário e não a gratuidade. O acesso é garantido pela dispensa do adiantamento e, também, pela norma do art. 12 da Lei 1.060/50, de sorte que a condenação ao pagamento da verba honorária não pode ser afastada, mas, sim, deve ser suspensa a execução da sentença até que se comprove a possibilidade de o apelante arcar com o pagamento sem prejuízo de seu sustento e de sua família.(TRF3, AC 200060000035256, DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 18/06/2009)

Pelo exposto, rejeito a preliminar e, nos termos do artigo 557 do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas usuais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000092-95.2006.4.03.6127/SP

2006.61.27.000092-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DENISE VILELA BESSE e outro
: PATRICIA FAGUNDES DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOAO BATISTA TESSARINI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **DENISE VILELA BESSE e outro**, inconformada com a sentença proferida nos autos da demanda movida pelo rito ordinário para Srevisão de contrato de financiamento de imóvel, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF**.

Alega a autora que adquiriu imóvel, parcialmente financiado pelas regras do Sistema Financeiro de Habitação - SFH, e que deixou de pagar as prestações devido a dificuldades financeiras, não obtendo êxito na tentativa de **renegociação** da dívida. Afirma que a construtora não realizou benfeitorias no imóvel, tal qual prometido. Requer a devolução dos valores pagos, acrescidos de juros, ou a revisão do contrato de financiamento.

A MM. Juíza de primeiro grau julgou indeferiu a petição inicial, com fundamento o artigo 295, III, c/c o artigo 267, I, ambos do Código de Processo Civil, e extinguiu o processo sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que o pedido principal - renegociação da dívida, é juridicamente impossível, sendo inviável a apreciação do pedido de suspensão do leilão extrajudicial (fls. 38/39).

Em seu recurso de apelação, a autora sustenta, em síntese, que seu contrato de financiamento deve ser revisto. Pleiteia, alternativamente, a devolução dos valores pagos.

Deu-se oportunidade para resposta.

DECIDO.

Anoto, em princípio, que a sentença recorrida não examinou todos os pedidos formulados pelos apelantes.

Na inicial os apelantes afirmavam, a possibilidade de modificação ou revisão do contrato, uma vez que é ilegal e inconstitucional a execução extrajudicial estabelecida pelo Decreto-lei n.º 70/66; que o contrato celebrado caracteriza-se como contrato de adesão, devendo ser aplicadas, na sua interpretação, as normas pertinentes ao Código de Defesa do Consumidor; que) a apelada corrige o saldo devedor antes de amortizá-lo com o pagamento da prestação, o que não está correto, pois deveria primeiramente amortizar e depois corrigir o saldo e que houve ilegalidade no uso da taxa de **juros** nominal e efetiva;

A **sentença** apreciou apenas a alegação de renegociação da dívida, revelando-se, assim, "**citra petita**".

Ora, o juiz está obrigado a apreciar e a decidir a respeito de tudo quanto a parte pleiteou, incidindo em **nulidade a sentença que deixar de fazê-lo**.

O Tribunal, por sua vez, não pode conhecer diretamente dos pedidos não decididos na sentença, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição, posto não ser caso de aplicação do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, em consonância com o disposto nos artigos 128 e 458 a 460 do Código de Processo Civil, iterativa jurisprudência vem sustentando que é nula a sentença que deixar de apreciar todas as questões propostas, podendo a nulidade ser decretada de ofício pelo Tribunal "ad quem".

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. JULGAMENTO *citra petita*. OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 128 E 460 DO CPC.

1. O mandado de segurança contém, em apertada síntese, as seguintes teses: (1) não há vício no Decreto Estadual 18.510/98; (2) por força do disposto no art. 54 da Lei Estadual 2.794/2003, c/c o art. 54 da Lei 9.784/99, a anulação do Decreto Estadual 18.510/98 era obstada pelo instituto da decadência; (3) o benefício fiscal referente ao ressarcimento do ICMS foi concedido por prazo certo (até 2013), motivo pelo qual não poderia ser revogado; (4) o Decreto Estadual 26.012/2006, que anulou o ato que concedeu o benefício, não pode produzir efeitos retroativos. A ordem foi concedida para afastar os efeitos retroativos do Decreto Estadual 26.012/2006.

2. As teses (1) e (2) foram tidas por irrelevantes pelo Tribunal de origem, que se negou a apreciá-las. Contudo, constata-se que o exame de tais teses mostra-se imprescindível para o exame da presente controvérsia. Nesse contexto, fica caracterizada a ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC, pois proferido julgamento *citra petita*.

3. Assim, reconhecida a violação dos arts. 128 e 460 do CPC, impõe-se a anulação dos acórdãos proferidos pelo Tribunal de origem, bem como a devolução destes autos, para que a lide seja apreciada nos limites em que foi proposta.

4. Recurso ordinário provido.

(RMS 27070 / AM, Relatora Ministra DENISE ARRUDA, Primeira Turma, DJe 27/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU - sentença *citra petita* - ANULAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDA.

1. Considera-se *citra petita* a sentença que não aborda todos os pedidos feitos pelo autor.

2. Na hipótese dos autos, havendo julgamento *aquém* do pedido, correto o encaminhamento dado pelo Tribunal de origem de anular a sentença para que outra seja proferida.

3. Recurso especial improvido."

(RESP nº 686961/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 16/05/2006, p. 205)

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. sentença *citra petita*. ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL A QUO. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. A eg. Terceira Seção desta Corte, pelas Turmas que a compõem, firmou entendimento no sentido de que a decretação de nulidade da sentença *citra petita* pode ser realizada de ofício pelo Tribunal *ad quem*. Nesse caso, o recurso de apelação não está condicionado à prévia oposição de embargos de declaração.

3. Recurso especial improvido."

(RESP nº 243988/SC, 6ª Turma, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ 22/11/2004, p. 393)

Pelo exposto, **de ofício anulo a r. sentença por ser "*citra petita*"**, devendo os autos retornarem à Vara de origem para que outra decisão seja proferida, decidindo a lide nos limites em que foi deduzida, restando prejudicada a apelação de fls. 43/57 .

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

00102 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011295-68.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.011295-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : HEBRAHIM HALLAK espolio
ADVOGADO : SERGIO GERAB
REPRESENTANTE : VALERIA HOSSNE HALLAK
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE' : FITOVITAE LABORATORIO BOTANICO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 92.05.01945-3 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por *Espólio de Hebrahim Hallak*, com pedido de efeito suspensivo, em face da decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, mantendo o executado no pólo passivo da execução fiscal, com fundamento na necessidade de oposição de embargos do devedor.

O agravante alega, em síntese, que a questão argüida na exceção de pré-executividade - ilegitimidade de parte-, por tratar-se de matéria de ordem pública, prescinde da oposição de embargos do devedor. Sustenta, ainda, que se retirou da sociedade empresária executada em abril de 1985, quando toda a dívida perante o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS estava quitada.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido em decisão da lavra do Desembargador Federal Luiz Stefanini (fls. 101/103).

A União Federal apresentou contraminuta (fls. 118/124).

Decido.

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, 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. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

Ademais, 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. 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.

Nesse sentido, também, o julgado do STJ, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

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.

A contrario sensu, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que acarretem 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).

Vinha decidindo, até esta oportunidade, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

A conclusão desse raciocínio, portanto, é a de que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda,

Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

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, sobre o qual discorri anteriormente.

Não bastasse isso, verifico que, nos termos da Portaria nº 294, foi elaborada orientação disponível no sítio da Procuradoria da Fazenda Nacional, dispensando os Procuradores de interpor recurso na seguinte hipótese:

"Por outro lado, o simples fato de o nome do sócio constar da CDA, sem que se constate fraude ou dissolução irregular da empresa, não justifica a interposição de recurso por parte da PGFN, quando a exclusão do referido sócio do pólo passivo da execução, pelo juiz, tiver se dado em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93. Nessas hipóteses (execução movida ou redirecionada contra sócio cujo nome conste da CDA, fundada, apenas, no art. 13 da Lei 8620/93, e não no art. 135 do CTN), aplica-se a dispensa constante do "caput" do presente item, eis que não se visualiza utilidade prática em se recorrer contra as decisões de exclusão apenas sob o fundamento de que a CDA possui presunção de certeza e liquidez e que o fato de nela constar o nome do sócio inverte o ônus da prova".

(<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer>)

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. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

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).

Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio."

Com tais considerações e com fundamento no art. 557, §1.º - A do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento, excluindo o agravante do pólo passivo da execução fiscal.

P. I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0607929-10.1995.4.03.6105/SP

2007.03.99.002493-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARIA LUIZA LANZA SOBRAL e outros
: ANTONIA MARIA AMARAL AYRES FERREIRA
: RONALD JOSE FERREIRA
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 95.06.07929-3 2 Vt CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por servidores públicos federais em face da União com vistas à condenação da ré para incluí-los na tabela do Anexo II da Lei 8.460/92, a partir de 01 de setembro de 1992.

Insurgem-se os autores quanto à forma adotada para a aplicação da Lei 8.460/92. Historiam que a Lei 5.645/70 foi a última Lei de Reclassificação de Cargos, que vigorou até agosto de 1992. A partir de setembro de 1992, passou a vigorar um novo enquadramento, instituído pela Lei nº 8.460, de 17.09.92. Referida lei teria sido editada em cumprimento ao disposto na Constituição Federal, que determina a revisão geral anual dos direitos do funcionalismo.

Narram os autores que a Lei 8.460/92 estabeleceu um enquadramento obedecendo a posição que cada funcionário ocupava anteriormente. Assim, nos Anexos II e III foram fixados os vencimentos aplicáveis para os três níveis, quais sejam, superior, intermediário e auxiliar. Os autores foram incluídos e adequados na tabela de vencimentos constante no Anexo III, de menor valor, ao passo que outros funcionários, que exerciam a mesma função dos autores, foram incluídos na tabela de maior valor (Anexo II) Sustentam a ilegalidade dessa medida, que , consoante alegam, teria maculado o princípio da isonomia.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo, com fulcro no art. 269, I do CPC. OS autores foram condenados ao pagamento da verba honorária, arbitrada em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Em suas razões de apelação, os autores reiteram os argumentos expendidos na inicial e pugnam pela reforma integral da decisão.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto à suposta ilegalidade no tocante ao enquadramento dos autores no anexo III da Lei 8.460/92.

De início, cumpre fazer uma breve narração da legislação envolvida.

Com o escopo de regulamentar os artigos 37, inciso XI e 39, § 1º, da Constituição Federal foi editada, em 21 de julho de 1992, a Lei nº 8.448, que estabeleceu o limite máximo da remuneração mensal dos servidores da administração pública direta, autárquica e fundacional. O art. 3º (revogado pela Lei 9.624/98) estabelecia o

critério a ser adotado para apurar a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores e, em seu § 1º determinava:

"No prazo de quarenta e cinco dias o Poder Executivo proporá ao Congresso Nacional projeto de lei de revisão de suas tabelas remuneratórias, estabelecendo faixas de vencimentos ou soldos correspondentes aos níveis superior, médio e auxiliar, com efeitos financeiros a partir de 1o de setembro de 1992".

Atendendo o dispositivo colacionado, foi editada a Lei nº 8.460, de 17 de setembro de 1992. Esta previa a antecipação de um reajuste de 20% sobre os vencimentos, soldos e demais retribuições, a ser compensado por ocasião da revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais e determinou a revisão das tabelas remuneratórias dos servidores públicos do Poder Executivo Federal, nos seguintes moldes:

"Em decorrência do disposto no art. 3o , § 1º, da Lei nº 8.448, de 21 de julho de 1992, e nos arts. 1o e 4o desta lei, os valores dos soldos e dos vencimentos dos servidores militares e civis passam a ser, a partir de 1o de setembro de 1992;

I - os da tabela constante do Anexo I, para os servidores militares;

II - os das tabelas de vencimentos constantes dos Anexos II e III, para os servidores civis, exceto os contemplados no inciso seguinte;

III - os da Tabela de Vencimentos de Docentes constantes do Anexo IV, para os docentes de 1o e 2o grau, contemplados pela Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987;

IV - (vetado)

Parágrafo único. As tabelas dos Juizes do Tribunal Marítimo, dos Cargos de Natureza Especial, dos de Direção e Assessoramento Superiores (DAS), dos Cargos de Direção (CD), das Instituições Federais de Ensino, das Funções Gratificadas (FG) e das Gratificações de Representação pelo exercício de função no gabinete dos Ministros Militares e do Estado-Maior das Forças Armadas passam a ser as constantes do Anexo V".

E ainda:

"Art. 8º O enquadramento dos servidores civis do Poder Executivo, nas tabelas de vencimentos constantes dos Anexos II e III desta lei, obedecerá aos procedimentos de correspondência indicados nos Anexos VII e VIII."

Da leitura do artigo supra, depreende-se que o legislador, expressamente, determinou quais os critérios deveriam ser observados para o enquadramento de cada categoria, o que, de forma alguma, macula os princípios da isonomia ou do direito adquirido. Assim, atendendo à legislação, os servidores civis deveriam ser enquadrados Anexo II ou no Anexo III, a depender do nível ocupado - Superior, Intermediário e Auxiliar. À administração coube tão somente aplicar a lei e promover a reestruturação do seu quadro de servidores com observância das novas classes e padrões.

O anexo VII, que determinou o enquadramento dos servidores na tabela do Anexo II, elencou as seguintes carreiras: Diplomatas, Auditores do Tesouro Nacional, Polícia Federal, Orçamento e Fianças, Procuradoria da Fazenda Nacional, Secretaria de Assuntos Estratégicos, Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico, Fundação Centro Brasileiro de Infância e Adolescência, Comissão de Energia Nuclear, Superintendência de Seguros Privados, Comissão de Valores Imobiliários, Fundação Oswaldo Cruz e Instituto de Planejamento e Economia Aplicada.

Por sua vez, o anexo VIII determinou o enquadramento dos servidores na tabela do Anexo III e cuidou da classificação dos servidores abrangidos pelo Plano de Classificação de Cargos das Leis 5.645/70 e 6.550/78; Técnico-Administrativo das Instituições Federais de Ensino, do IBAMA, EMBRATUR E INCRA; da Caixa de Financiamento Imobiliário da Aeronáutica; e das Entidade: IBCP, IBAC, FBN, FCRB, LBA, FUNAI, FUNAG, FUNDAJ, FAE, IBGE, ENAP, FUNDACENTRO, FNS, ROQUETTE PINTO, FNDE, SUDAM, SUFRAMA, SUDENE, CEPLAC, CAPES E TABELA DE ESPECIALISTAS.

Infere-se, portanto, que o enquadramento dos apelantes na tabela constante do Anexo III decorre do fato de ocuparem cargo situado na classificação de que trata o Anexo VIII. Não há amparo legal para que o Judiciário conceda a transposição dos autores de um anexo para o outro. Cada anexo refere-se a carreiras distintas e específicas, pelo que não há que se falar em violação ao princípio da isonomia.

Nesse sentido:

(...) SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REPOSICIONAMENTO. RE ENQUADRAMENTO . LEIS 8.460 /92 E 8.627/93. VIOLAÇÃO À ISONOMIA E AO DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.

1. É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que os servidores públicos não possuem direito

adquirido a regime jurídico.

2. A estrutura das carreiras do serviço público pode ser alterada a qualquer tempo, desde que assegurada a irredutibilidade de vencimentos. Ou seja, nova lei pode criar ou extinguir classes e padrões e promover o enquadramento do servidor, de acordo com critérios de conveniência e oportunidade, garantindo-se ao servidor que os seus vencimentos não serão reduzidos com a reestruturação.

3. A Lei nº 8.460 /92 promoveu antecipação de reajuste de vencimentos, reestruturando a carreira dos servidores, com a estipulação de novas classes e padrões. O fato de não ter previsto enquadramento na última classe, qual seja, "classe A", não violou direito dos agravantes, pois não resultou em redução de vencimentos, nos termos do art. 37, XV, da Constituição Federal.

4. A Lei nº 8.627/93 não foi editada para corrigir qualquer equívoco da Lei nº 8.460 /92, mas sim para introduzir novo reposicionamento, não gerando direito ao pagamento à percepção de parcelas atrasadas.

5. O pleito de recebimento de vencimentos nos termos da Tabela do anexo II também não prospera em virtude da não configuração, na hipótese, de ofensa ao princípio da isonomia, que pressupõe identidade ou semelhança de funções exercidas.

6. Outrossim, o atendimento do pedido, com alteração de classe e anexo, implicaria em aumento de vencimentos, o que é vedado pela Súmula nº 339 do STF.

(...)

(TRF da 3ª Região, ApelRee n. 2002.03.99.011258-0, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 30.03.10)

(...) SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REEQUADRAMENTO. LEI Nº 8.460 /92. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO ADQUIRIDO E AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O art. 3º, § 1º, da Lei nº 8.448/92 determinou ao Poder Executivo propor ao Congresso Nacional, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, projeto de lei de revisão de tabelas remuneratórias, estabelecendo faixas de vencimentos ou soldos correspondentes aos níveis superior, médio e auxiliar, com efeitos financeiros a partir de setembro de 1992; comando este que foi materializado com a edição da Lei nº 8.460 /92 que antecipou reajuste de vencimentos e introduziu a revisão das tabelas remuneratórias.

2. A Lei nº 8.627/93 a qual não foi editada com o escopo de corrigir qualquer equívoco contido na Lei nº 8.460 /92, e sim para introduzir e especificar novos critérios para reposicionamento de servidores públicos federais civis e militares

3. É pacífico o entendimento jurisprudencial, no que concerne aos servidores públicos, de que não há direito adquirido a regime jurídico. Nesse passo, a lei pode reestruturar das carreiras no serviço público, criando novas classes e padrões, bem como promovendo inédito enquadramento funcional dos servidores, desde que seja respeitada a irredutibilidade dos vencimentos.

4. A Lei nº 8.460 /92 teve por escopo a antecipação de reajuste de vencimentos, reestruturando a carreira dos servidores, com a estipulação de novas classes e padrões, observando, para tanto, a regra que veda a redução de vencimentos, nesse diapasão a tese dos recorrentes não encontra guarida no Poder Judiciário.

5. Os autores, não fazem jus ao re enquadramento pretendido, de modo que postulam a majoração dos seus vencimentos apenas com base em pretensa violação do princípio da isonomia, sendo, portanto, correta a referência à Súmula nº 339 do Supremo Tribunal Federal.

(...)

(TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.034210-9, Rel. Johonsom di Salvo, j. 26.05.09)

(...) SERVIDOR PÚBLICO. RETIFICAÇÃO DE ENQUADRAMENTO . LEI 8.460 /92. IMPOSSIBILIDADE

I - Ao pleitearem o enquadramento na forma questionada desejam as autoras, na verdade, um tratamento isonômico com relação ao cargo a ser considerado na função que lhes foi atribuída, visando mesma remuneração, portanto, de outra categoria.

II - Do corolário do princípio constitucional da isonomia, decorre que não é qualquer ato normativo que implique em variação de cargos e aumento da remuneração de determinada categoria de servidores que deva ser estendida aos demais, mormente quando a Administração reserva determinadas classes para carreiras distintas.

III - No âmbito da dinâmica ligada à estruturação ou reestruturação de carreiras e cargos públicos, as atividades e os vencimentos decorrem da necessidade de adequação conforme os atributos peculiares a cada cargo ou atividade. Nesta hipótese, os destinatários de uma categoria determinada de servidores podem ser classificados em grupos cujas atividades não equivalham, necessariamente, ao mesmo vencimento ou a mesma remuneração, não implicando, portanto, em lesão ao princípio constitucional em questão. Portanto, o fato de ter havido a classificação de "D" a "B" não restou comprovado prejuízo.

IV - As atividades da carreira de diplomata, como exemplificado, decorrem da natureza do trabalho desenvolvido e, portanto, distintas, não podendo ser equiparadas as suas classificações, sob fundamento de isonomia, em vista de não exercem atividades sequer semelhantes.

V - A edição posterior da Lei 8.627/93, que em seu artigo 3º determina o reposicionamento e re enquadramento nas tabelas constantes dos anexos "VII" e "VIII" da Lei 8.460 /92, não implica ter havido distorções e conseqüente reconhecimento do erro por parte da Administração em relação ao reposicionamento anterior, de sorte que não cria direito à percepção de parcelas atrasadas.

(...)

(TRF da 3ª Região, AC n. 2003.03.99.006020-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, 12.06.07)

Saliento que é entendimento consolidado que o servidor público não possui direito adquirido a regime jurídico de vencimentos, desde que preservada a irredutibilidade de vencimentos.

Ressalto, por fim, a vedação imposta ao Judiciário de conceder aumento vencimentos de servidor ao fundamento da isonomia, nos termos da Súmula n. 339 do Supremo Tribunal Federal.

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557 *caput* do Código Processual Civil, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005535-11.1992.4.03.6000/MS

2007.03.99.045261-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro
APELADO : ANGELA MARIA ALE ANNIJAR MANSOUR
ADVOGADO : JESY LOPES PEIXOTO e outro
No. ORIG. : 92.00.05535-4 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

Renúncia

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente o pedido de revisão do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

Recorre a CEF pugnando pelo indeferimento da inicial ante a ausência de interesse de agir

A parte autora em conjunto com a Caixa Econômica Federal - CEF, renuncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação e desiste do recurso, tendo em vista o acordo firmado na via administrativa (fls. 583/585).

Considerando que as partes expressamente requerem a extinção do feito, **HOMOLOGO A RENÚNCIA** e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito, e **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003473-70.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.003473-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : DAVID PEREIRA DA SILVA e outros
: DENIZE SOUZA
: MARIA DE JESUS SOUZA DA SILVA

ADVOGADO : CARLOS LIMA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLEONICE JOSE DA SILVA HERCULANO e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **David Pereira da Silva e outros**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito e compensação, aforada em face da **Caixa Econômica Federal - CEF. A ação foi proposta em 09/05/2007.**

Em seu recurso, os apelantes alegam que é ilegal a utilização da Taxa Referencial - TR no reajuste do saldo devedor, pois sua aplicação gera a incidência cumulada de juros sobre juros; que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo); e que a forma correta de proceder à amortização da dívida consiste em primeiro abater o valor da prestação paga, para só então corrigir o saldo devedor (fls. 394/406).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº70/66, 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)

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos da 2ª Turma desta e. Corte, de que foi relatora a Desembargadora Federal Cecília Mello (grifei):

AGRAVO LEGAL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DA DÍVIDA. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE ASSEGURADAS. AGRAVO IMPROVIDO. I - O procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 teve a sua constitucionalidade reafirmada recentemente pelas 1ª e 2ª Turmas do Supremo Tribunal Federal. Confirmam-se: "CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. execução extrajudicial. 1. Não ofende a Constituição o procedimento previsto no Decreto-lei 70/66. Precedentes. 2. Ausência de argumento capaz de infirmar o entendimento adotado pela decisão agravada. 3. Agravo regimental improvido." (STF - AI 663578 AgR/SP - Relatora Ministra Ellen Gracie - 2ª Turma - j. 04/08/2009 - v.u. - DJe 28/08/2009); "EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECRETO-LEI 70/66. ALEDAGA OFENSA AO ART. 5º, XXXV, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO. INOCORRÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - A orientação desta Corte é no sentido de que os procedimentos previstos no Decreto-lei 70/66 não ofendem o art. 5º, XXXV, LIV e LV, Constituição, sendo com eles compatíveis. II - Agravo regimental improvido." (STF - AI 600257 AgR/SP - Relator Ministro Ricardo Lewandowski - 1ª Turma - j. 27/11/2007 - v.u. - DJe 19/12/2007). II - No campo da legalidade, o Código de Defesa do Consumidor em nenhum momento dispôs a respeito da impossibilidade de utilização do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66 para a cobrança de dívidas contratuais. Nesse sentido é o entendimento desta Egrégia Corte. Confirmam-se: "AGRAVO LEGAL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA execução EXTRAJUDICIAL - ALEGAÇÕES GENÉRICAS - INCOMPATIBILIDADE COM O CÓDIGO DE defesa DO CONSUMIDOR - RECURSO IMPROVIDO. (...) II - O Código de Defesa do Consumidor não revogou ou proibiu a execução extrajudicial, o que afasta a alegação de incompatibilidade com o Decreto-Lei nº 70/66. III - Agravo legal improvido" (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.028757-6 - Relator Desembargador Federal Cotrim Guimarães - 2ª Turma - j. 10/03/09 - v.u. - DJF3 CJ2 26/03/09, pág. 1.435); "DIREITO CIVIL. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SACRE. DECRETO-LEI Nº 70/66. (...) 4. Não há incompatibilidade entre o Decreto-lei nº 70/66 e o Código de Defesa do Consumidor, visto que o referido Código não veda a execução extrajudicial. 5. Apelação improvida." (TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2007.61.00.008488-4 - Relator Juiz Federal Convocado Paulo Sarno - 1ª Turma - j. 10/10/08 - v.u. - DJF3 CJ2 27/04/09, pág. 152). III - Não verificada a incompatibilidade do procedimento de execução extrajudicial (Decreto-lei nº 70/66) com a Constituição Federal, tampouco com o Código de Defesa do Consumidor, é de ser assegurado o direito da credora hipotecária de deflagrá-lo em caso de inadimplemento de mutuário do Sistema Financeiro da Habitação - sfh. IV - Agravo improvido. (AC 200261040065398, JUIZA CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 26/08/2010)

"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)

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, o processo não tem mais utilidade, uma vez que o imóvel objeto do contrato de mútuo habitacional foi **arrematado** pela Caixa Econômica Federal, em execução

extrajudicial, em 22/05/2006 (fl. 269), caracterizando a falta de interesse processual superveniente.

Assim, para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida.

No caso dos autos não se verifica a utilidade do provimento buscado, porque o sucesso da demanda não irá resultar nenhuma vantagem ou benefício moral ou econômico para os apelantes, uma vez que visavam 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 pela instituição financeira do bem imóvel objeto do ajuste.

Na esteira do que aqui se decide, podem ser colacionados acórdãos da 2ª Turma 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 200561050128837, JUIZ SOUZA RIBEIRO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 05/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE revisão DE CLAÚSULAS CONTRATUAIS. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - sfh . ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL PELA CREDORA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO DESPROVIDA. 1. A adjudicação do imóvel pela credora, comprovada mediante registro imobiliário da respectiva carta, evidencia a perda do interesse de demandar a **revisão** das cláusulas do contrato de financiamento originário. 2. Apelação desprovida. (AC nº 1350261, proc. 200461000203641, DJ 11/12/2008, p.222)

Assim, como o contrato firmado entre os autores e a instituição financeira foi executado, ainda que extrajudicialmente, não cabe, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade das cláusulas nele contidas.

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

Pelo exposto, **nego seguimento à apelação da parte autora, 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, 06 de março de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010596-22.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.010596-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CLOVIS ADRIANO FRIGO
ADVOGADO : CESAR GILBERTO GONZALEZ
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00105962220074036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 408/1359

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por ex-oficial dentista do Exército objetivando o reconhecimento do direito à gratificação de Raio X, a incidir em 10% sobre o soldo recebido no período de 25/09/2001 até o seu desligamento, em 2006.

Aduz que sempre exerceu suas funções operando aparelho de Raio X, no consultório odontológico do Exército. O autor formulou pedido administrativo, que foi negado sob o argumento de que a portaria 206-DGP de 17/12/2003, passou a exigir carga horária de noventa horas, no curso da graduação, da disciplina de radiologia. Como o autor somente teria setenta e cinco horas, não estaria amparado pela legislação.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou o autor ao pagamento dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Em suas razões de apelação, o autor reitera os argumentos expendidos na inicial e pugna pela procedência do pedido.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a controvérsia quanto ao reconhecimento do direito do autor à percepção da gratificação de Raio-X.

A r. sentença é irretorquível.

A Lei nº 1.234/50 instituiu a todos os servidores da União, civis e militares que operam diretamente com Raio X e substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, uma gratificação adicional correspondente a 40% do vencimento, além de regime de trabalho de vinte e quatro horas semanais e férias de vinte dias consecutivos, por semestre de atividade profissional, não acumuláveis.

No artigo 4º, dispôs que não serão abrangidos pela supramencionada lei os servidores da União, que no exercício de tarefas acessórias, ou auxiliares, fiquem expostos às irradiações, apenas em caráter esporádico e ocasional.

O Decreto nº 32.604/53, regulamentando a Lei nº 1.234/50, dispôs que a gratificação de Raio X é extensiva aos militares que no exercício de suas funções, operam, direta e habitualmente com Raio X ou substâncias radioativas, próximo às fontes de irradiação, sendo devida desde o início de suas atividades e terminando com a cessação do exercício das funções por mais de oito dias.

Elucidando o artigo 4º da Lei nº 1.234/50, o Decreto definiu o termo tarefas acessórias ou auxiliares como as que não constituem do cargo ou função as que forem exercidas esporadicamente ou a título de colaboração transitória, as que não expuserem a irradiações diretas por um período mínimo de oito (8) horas semanais as que forem exercidas fora das proximidades das fontes de irradiação (art. 2º). Dispôs, ainda, que os militares quando em efetivo serviço as funções em que haja utilização obrigatória de exames radioscópicos farão jus à gratificação prevista na alínea c do artigo 1º da Lei nº 1.234, de 14 de novembro de 1950, quando trabalharem um mínimo de oito (8) horas semanais nas condições fixadas no artigo 1º deste Decreto.

Com o advento da Lei nº 8.237/91 a gratificação de Raio X passou a ser denominada gratificação de compensação orgânica, destinando-se a compensação dos *desgates orgânicos consequentes das variações de atitudes, das acelerações, das variações barométricas, dos danos psicossomáticos e da exposição a radiações resultantes do desempenho continuado das atividades especiais*.

Revogada a Lei nº 8.237/91, a Medida Provisória nº 2.215, de 31 de agosto de 2001, no artigo 3º, inciso V dispôs sobre o adicional de compensação orgânica, correspondente a *parcela remuneratória mensal devida ao militar para compensação de desgaste orgânico resultante do desempenho continuado de atividades especiais, conforme regulamentação*.

O Decreto nº 4.307, de 18 de julho de 2002, regulamentado a Medida Provisória nº 2.215/2001, dispõe no artigo 5º, inciso I, que o adicional de compensação orgânica é devido, a partir do início efetivo do trabalho com Raio X ou substância radioativas. Estabeleceu, também, as hipóteses de continuidade de recebimento do adicional de compensação orgânica: *I- aluno da Escola de Formação de Oficiais, recrutado entre Praças, e que já tenha assegurado o direito à percepção do adicional de compensação orgânica, nas mesmas condições em que o recebia por ocasião da matrícula; II- hospitalizado ou em licença para tratamento da própria saúde em razão do exercício das atividades previstas no inciso I do art. 4º deste Decreto; e III- afastado da sua Organização para participar de curso ou estágio relacionado com a respectiva atividade especial, como instrutor, monitor ou aluno*. Destarte, a gratificação de compensação orgânica somente é auferível pelo servidor executante de atividades que coloquem em risco ou causem danos à vida ou à saúde.

Acerca da questão, Hely Lopes Meirelles preleciona:

"A gratificação por risco de vida ou saúde é uma vantagem pecuniária vinculada diretamente às condições especiais de execução do serviço. Não é uma retribuição genérica pela função desempenhada pelo servidor; é uma compensação específica pelo trabalho realizado em condições potencialmente nocivas para o servidor. O que se compensa com esta gratificação é o risco, ou seja, a possibilidade de dano à vida ou à saúde daqueles que executam determinados trabalhos classificados pela Administração como perigosos. Daí por que tal gratificação

só é auferível enquanto o servidor estiver executando o trabalho beneficiado com essa vantagem.

Essa gratificação só pode ser instituída por lei, mas cabe ao Executivo especificar, por decreto, quais os serviços e os servidores que irão auferi-la. Não será o servidor, nem o Judiciário, que dirá se ocorre o risco gratificável, porque o conceito de risco, para fins de vantagem pecuniária, não é técnico, nem jurídico: é meramente administrativo. O risco só existe, para efeito de gratificação, onde a Administração o admitir, e cessará quando ela o considerar inexistente. Por esse motivo a gratificação por risco de vida ou saúde pode ser suprimida, ampliada ou restringida a todo tempo, sem ofensa a direito dos que a estavam percebendo."

Contudo, o direito à percepção da gratificação deve estar devidamente comprovado, nos autos a teor do disposto no artigo 333, I, do Código de Processo Civil, *in verbis*: *O ônus da prova incumbe: I- ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito.*

No caso dos autos, o autor não logrou êxito em comprovar que operou com frequência o aparelho de Raio-X, nos moldes exigidos pela legislação pelo que deve ser mantida a r. sentença.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. ADICIONAIS DE PERICULOSIDADE E INSALUBRIDADE. REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE PROVA. - Ação objetivando o reconhecimento de direito à percepção de adicionais de insalubridade e periculosidade a Fiscais de Contribuições Previdenciárias do INSS. - Requisitos legais de trabalho habitual em locais insalubres ou contato permanente com substâncias tóxicas e radioativas não comprovados. - Improvimento do recurso (grifo nosso).

(TRF 2ª Região, AC 143514, 2ª Turma, Rel. Paulo Espírito Santo, DJU 19/06/2001).

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT DO CPC. MILITAR. GRATIFICAÇÃO DE RAIOS X. ART. 1º, "C" DA LEI Nº 1.234, DE 14.11.50, ATUALMENTE DENOMINADA "GRATIFICAÇÃO DE COMPENSAÇÃO ORGÂNICA", EM RAZÃO DO ADVENTO DA LEI Nº 8.237, DE 30/09/91. REDUÇÃO DE 40% PARA 10% SOBRE O SOLDADO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131, DE 28 DE DEZEMBRO DE 2000, CUJA ÚLTIMA REEDIÇÃO FOI A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.215-10. DE 31.08.2001. MANUTENÇÃO DO ADICIONAL DE COMPENSAÇÃO ORGÂNICA PARA TRABALHOS COM RAIOS X OU SUBSTÂNCIAS RADIOATIVAS EM 10% SOBRE O SOLDADO. EXPOSIÇÃO DIRETA E HABITUAL NÃO COMPROVADA. - A antiga Gratificação de Raios X prevista no art. 1º, "c" da Lei nº 1.234, de 14.11.50, passou a ser denominada "Gratificação de Compensação Orgânica", em razão do advento da Lei nº 8.237, de 30/09/91, a qual reduziu o seu percentual de 40% para 10% sobre o soldo, consoante o disposto no seu art. 18, V, e Tabela I do Anexo II. - A Lei nº 8.237/91 foi revogada pela Medida Provisória nº 2.131, de 28 de dezembro de 2000, cuja última reedição foi a Medida Provisória nº 2.215-10. de 31.08.2001, as quais mantiveram o Adicional de Compensação Orgânica para trabalhos com Raios X ou substâncias radioativas em 10% sobre o soldo (Tabela V) - Improcede, por manifesta falta de amparo legal, a pretensão ao pagamento da gratificação de raios-X equivalente a 40% do soldo, considerando que o ingresso da autora nas fileiras do exército ocorreu no ano de 1997, durante a vigência da Lei nº 8.237/91. - Iguamente improcedente o pleito da autora no tocante à alegada exposição habitual pela operação direta e permanente com equipamentos de raios-X, considerando que o documento comprovando que o setor de Odontologia foi reconhecido pelo Hospital Geral do Exército - HGESP como área sujeita a risco radiológico, após a realização de estudo sobre as instalações radiológicas e proteção radiológica em Radiodiagnóstico Médico e Odontológico, mas é expresso em consignar: "Áreas desta OMS com risco radiológico sujeitas esporadicamente à realização de raios-X (...) IV - Odontologia II". - Não colhe a tese da autora visando o pagamento da Gratificação de Compensação Orgânica como decorrência tão somente do exercício de suas funções na área de Odontologia, ausente nos autos prova acerca do desempenho continuado de trabalhos com Raios X durante o tempo em que esteve no posto de Tenente Dentista. - A decisão agravada resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada em nossas cortes superiores acerca da matéria. - Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AC 200561000278440, DESEMBARGADOR FEDERAL HENRIQUE HERKENHOFF, DJF3 CJI DATA:08/10/2009 PÁGINA: 107)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do autor. Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 30 de janeiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : JOSUE VAZ DE SOUSA SANTOS
ADVOGADO : SILVIO VITOR DE LIMA e outro
No. ORIG. : 00043561120074036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de ação processada pelo rito ordinário, proposta pela **União Federal** em face de **Josué de Souza Santos** em que pleiteia o ressarcimento de despesas efetuadas com o Curso de Engenharia de Fortificação e Construção ministrado pelo Instituto Militar de Engenharia, no período de 13 de fevereiro de 1997 e 30 de novembro de 2001. Sustenta que o réu freqüentou referido curso e que prestou serviços ao Exército antes de concluído o período de cinco anos após o curso, requerendo, em 2006, demissão das Forças Armadas para assumir outro cargo público. Aduz que esta demissão, antes do prazo de cinco anos de oficialato, torna indispensável a indenização das despesas com a preparação e formação universitária do réu, nos termos do art. 116, II, da Lei 6880/80. Acrescenta ainda que o valor atualizado da dívida é de R\$ 121.511,37.

A r. sentença julgou parcialmente procedente o pedido e condenou o réu ao ressarcimento do percentual de 10% do valor efetivamente gasto em despesas correspondentes ao Curso de Engenharia e Fortificação e Construção, cursado junto ao Instituto Militar de Engenharia, de 13/02/97 a 30/11/2001, a ser apurado em liquidação. Ademais, determinou que os valores sejam corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora no percentual de 1% ao mês, a partir da citação. Reconhecida a sucumbência recíproca.

Em suas razões de apelação, a União pugna pela procedência total do pedido para que o réu restitua integralmente as despesas decorrentes do curso que freqüentou.

É a síntese do necessário. Passo a decidir.

Restou incontroverso nos autos que o réu fazia parte do serviço ativo do Exército e freqüentou o Curso de Engenharia de Fortificação e Construção, de forma que o ponto central da presente lide concerne à legalidade do ressarcimento das despesas realizadas pela União Federal.

De acordo com o artigo 116, II, da Lei 6880/80: [Tab][Tab][Tab][Tab]

"A demissão a pedido será concedida mediante requerimento do interessado:

(...)

II - com indenização das despesas feitas pela União, com a sua preparação e formação, quando contar menos de 5 anos de oficialato."

[Tab][Tab]

Esta norma não se configura inconstitucional, pois não impede o desligamento das Forças Armadas. Vale dizer: a solicitação da demissão não é proibida, todavia, a saída voluntária antes do período de carência previsto em lei implica em indenização, a fim de evitar abusos por parte de quem utiliza dinheiro público para estudar.

A exigência contida no citado dispositivo configura apenas a contrapartida pelos gastos efetuados pela União Federal. Com efeito, existem dispêndios com a formação universitária dos oficiais e nada mais razoável que sejam compensados por meio do efetivo serviço às Forças Armadas.

Ressalte-se, ainda, que o militar, quando inicia o curso, tem ciência da condição imposta pelas Forças Armadas, não podendo, portanto, se eximir de sua obrigação.

Conclui-se, portanto, que existe o dever legal de ressarcimento.

Entretanto, a indenização deve ser proporcional. Com efeito, não parece razoável desconsiderar o período que o apelado permaneceu trabalhando junto ao Exército. Conforme depreende-se dos autos, o Curso foi concluído em 30/11/2001 (fl. 08). O réu foi demitido, a pedido, somente em 20 de junho de 2006, de sorte que cumpriu 54 dos 60 meses exigidos.

Se a maior parte do período exigido, pode-se inferir que compensou parte dos gastos realizados pela autora. Ainda que não exista norma expressa neste sentido, acredito que interpretação em sentido contrário levaria à inadmissível possibilidade de enriquecimento ilícito por parte da Administração Pública, com a conseqüente afronta ao princípio da moralidade.

Nesse sentido:

MILITAR - DEMISSÃO EX OFFICIO - DEVER DE INDENIZAR - ARTIGOS 116 E 117 DA LEI N. 6.880/80 - VALOR PROPORCIONAL AO TEMPO DE SERVIÇO PRESTADO APÓS CONCLUSÃO DO CURSO. 1. A lei é cristalina na exigência da indenização das despesas como condição para concessão do pedido de demissão (arts. 116 e 117 da Lei n. 6.880/80). Tal exigência se justifica em razão do precoce licenciamento do militar frustrar os objetivos das Forças Armadas que, investindo na preparação e na formação militar, espera ter em suas fileiras um profissional altamente capacitado, com o retorno das despesas que proporcionou ao Erário. 2. In casu, o réu realizou o curso de mestrado em Ciências Químicas no período de 08.02.1999 a 08.02.2000 e foi demitido ex officio, em razão de aprovação em cargo público permanente, em 30.12.2003 (fls. 12 e 13), ou seja, 3 anos, 10 meses e 16 dias após a conclusão da referida especialização. 3. Se por um lado existe o dever de indenizar, por outro, há que se ressaltar que no cálculo da indenização deve ser assegurada a proporcionalidade, tendo em vista que o requerido foi demitido ex officio após ter cumprido mais da metade do tempo legal exigido à exoneração sem ônus. Por isso que a indenização há de ser proporcional. 4. Apelação e remessa oficial não providas. (TRF1, AC 200442000018906, JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO, e-DJF1 DATA:11/05/2011 PAGINA:571)

MILITAR - DEMISSÃO EX OFFICIO - INDENIZAÇÃO POR DESPESAS COM FORMAÇÃO - ARTS.116 E 117, DA LEI 6880/80 - LEI N° 9.297/96 - APLICAÇÃO - DIREITO ADQUIRIDO - ART. 5º, XXXVI, DA CF/88 - INEXISTÊNCIA - OFENSA À GRATUIDADE DO ENSINO OFICIAL - ART. 206, IV, DA CF/88 - INOCORRÊNCIA - PRECEDENTES. -A indenização pelas despesas com a formação do militar foi expressamente estendida às hipóteses de demissão ex officio, através da Lei n° 9.297/96, que conferiu nova redação ao art. 117 da Lei n° 6.880/80; o que se impõe às demissões ocorrentes após a vigência deste novo texto, ainda que referentes a formações anteriores. - Inicialmente, desprocede o argumento de que seriam indevidos quaisquer valores, na hipótese enfocada, pela circunstância de que o recorrente permaneceu no serviço público, pois como sinalado na decisão primária, de forma adequada, -Outrossim, o fato de ter tomado posse em cargo civil da Administração Pública Federal, pois as despesas foram realizadas objetivando a prestação de serviço militar. A mudança de atividade do réu, que passou a exercer função sem qualquer relação com a formação, significa que a União dispendeu recursos que não serão aproveitados com a finalidade à qual estavam destinados.- (fl.95), sendo irrelevante, neste contexto, o eventual núcleo de matérias comuns. -Quanto ao valor da indenização, de se atender em sua fixação, aos princípios da proporcionalidade e da isonomia, mostrando-se correta a determinação de pagamento proporcional ao tempo de permanência do ex-militar na atividade castrense, eis que esta não possui conotação sancionatória, mas sim, de restituição ao erário; o que deve se pautar pela diferença entre aquilo que foi gasto pelo Poder Público e a contraprestação do ex-militar, sob pena de verificar-se enriquecimento sem causa. -E nem se alegue constituir tal entendimento afronta ao princípio constitucional da independência entre os poderes - Legislativo e Judiciário -, ou à garantia da reserva legal, nos termos dos arts.2º e 5º, II, da Carta da República, posto cuidar-se, tão somente, de interpretação do texto legal em conformidade com o princípio constitucional da isonomia. - Nos termos da Portaria Ministerial 959/87, constam, expressamente as diretrizes para elaboração dos cálculos em hipóteses como a presente, inclusive, os relativos ao Curso de Formação, sendo certo que as despesas com a formação dos alunos são efetivadas ano a ano, desde o Curso Básico. - In casu, em tendo a parte ré cursado a Escola Naval, com curso de aperfeiçoamento em hidrografia para oficiais, tendo sido desligada da OM ex officio - 22/10/07 -,por posse de cargo inacumulável, correta se mostra a decisão objurgada, face à cobrança de valor proporcional -Ante o cenário fático-jurídico que se apresenta, de rigor a manutenção da decisão objurgada, que adoto como razão de decidir, a par do bem lançado parecer Ministerial. -Recurso e apelação na forma adesiva, desprovidos. (TRF2, AC 200851020033998, Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, E-DJF2R - Data::19/07/2011 - Página::526)

AGRAVO LEGAL - APELAÇÃO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO: POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MILITAR. CURSO DE APERFEIÇOAMENTO DE OFICIAIS. DEMISSÃO EX OFFICIO. INDENIZAÇÃO PELO NÃO CUMPRIMENTO DO PERÍODO DE SERVIÇO OBRIGATÓRIO. LEI 9.297/96. LEI 6.880/80, ARTIGOS 116, INCISO II E 117. INDENIZAÇÃO. RESSARCIMENTO À UNIÃO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PROPORCIONALIDADE. I - A teor do artigo 557 do Código de Processo Civil, que hoje vigora com a redação dada pela Lei n.º 9.756/98, o Relator, por expressa autorização legal, poderá subtrair do Colegiado a apreciação do recurso quando manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do próprio Tribunal ou dos Tribunais Superiores, sem que isso signifique privação da ampla defesa. II - A Lei n° 6.880/80, em seu artigo 116, inciso II, parágrafo 1º, alínea "b", estabelece o dever de indenizar imposto ao militar que freqüentou e concluiu algum curso ou estágio, no país ou exterior, com duração igual ou superior a 6 (seis) meses e igual ou inferior a 18 (dezoito) meses, às expensas da União Federal, usufruindo das benesses da formação militar, quando desligar-se das fileiras da instituição em que prestava serviço ativo em menos de 3 (três) anos a partir da data de conclusão do curso. III - No caso concreto, o réu freqüentou Curso de Aperfeiçoamento de Oficiais no período de 13/02/2003 a 28/11/2003. Em julho/2005, contudo, foi nomeado e investido em cargo público permanente, o que ensejou a sua demissão "ex officio", sem a observância do prazo mínimo legal estipulado. IV -

A demissão antecipada sem a observância do referido prazo mínimo legal estipulado frustra os objetivos da Administração, a qual investe na preparação, formação e qualificação do militar para ter, em suas fileiras, um profissional altamente capacitado, esperando um retorno quanto às despesas efetuadas. V - O valor da indenização deve ser proporcional, devendo ser considerado o valor despendido pela União Federal com a realização do curso descrito, descontado o equivalente ao período em que o réu permaneceu no serviço após o término do curso. VI - Agravo legal improvido. (TRF3, AC 20066000014875, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, DJF3 CJI DATA:10/02/2011 PÁGINA: 123)

Assim, a r. sentença deve ser mantida para manter a condenação do réu ao ressarcimento de 10% dos gastos efetuados com a sua capacitação no curso de Engenharia e Fortificação e Construção ministrado pelo Instituto Militar de Engenharia.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 *caput* do Código Processual Civil, nego seguimento à apelação da União. Após as formalidades legais baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003167-92.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.003167-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : OTACILIO RIBEIRO FILHO e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELADO : FLAVIO JOSE DA SILVA e outros
ADVOGADO : JULIANA MEDEIROS DA SILVA e outro
: SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA
APELADO : SEVERINO TAVARES DA SILVA
: LUIZ CARLOS BATISTA CRESPO
ADVOGADO : JULIANA MEDEIROS DA SILVA e outro

DESPACHO

Fls. 169/170. 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 apelados em juízo.

I.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004356-08.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004356-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ALDEMIR MARQUES DE LEMOS e outro
: KATIA CRISTINA SANTOS LEMOS
ADVOGADO : TARCISIO OLIVEIRA DA SILVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal - CEF visando a revisão do contrato de mútuo, com o consequente recálculo do saldo devedor e prestações mensais.

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 da cobrança de Taxas de risco de crédito e Administração, do método de amortização do saldo devedor, do anatocismo, bem como contra a execução extrajudicial, com fundamento na inconstitucionalidade do Decreto- lei nº 70/66. Requeru a condenação da Caixa Econômica Federal para que proceda ao recálculo do saldo devedor devolvendo-lhes o que pagaram a maior em dobro e, ainda, a declaração de nulidade da execução extrajudicial.

A r. sentença de fls. 193/203 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 de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Apelou a parte autora alegando preliminarmente, cerceamento de defesa, por ausência de perícia contábil e no mérito, após repisar os mesmos argumentos deduzidos na peça inicial, requereu a reforma da r. sentença (fls. 236/426).

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)
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.

I. 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)

No mais, convém ressaltar que o contrato objeto da demanda foi celebrado em **23/03/2000** (fl. 120) sem qualquer vinculação a "plano de equivalência salarial (PES)"; foi aplicado, quanto aos reajustes de prestações, o chamado sistema Sacre 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.

Quanto aos reajustes de prestações, o sistema Sacre 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 é beneficiada 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.

Insurge-se a parte autora, ainda, contra a forma de amortização do saldo devedor, sustentando que o agente financeiro deveria, em primeiro lugar, computar o pagamento da prestação e só depois atualizar o saldo devedor, procedimento que estaria em conformidade com o disposto na alínea "c" do artigo 6º da Lei nº 4.380 /64.

Ocorre que 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.

Assim, vem se pronunciando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: (*grifei*)

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO.

I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.

II. Legítima a incidência da TR como indexador contratual. Nos contratos de mútuo hipotecário é incabível a aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES na correção do saldo devedor, que é reajustado de conformidade com o índice previsto na avença. Precedente uniformizador da 2ª Seção do STJ: REsp n. 495.019/DF, Relator para Acórdão Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 06.06.2005.

III. No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como Tabela Price, somente com detida incursão nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de anatocismo, vedado em lei. Precedentes.

IV. É entendimento consolidado neste Tribunal ser correto o prévio reajuste do saldo devedor, antes que se proceda à sua amortização com o abatimento das prestações pagas.

V. Recurso especial não conhecido."

(RESP 643273, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, 16/11/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 284/STF. SFH. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. FORMA DE CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE.

I. Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas entre trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide a censura da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2 - É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante à possibilidade de correção do saldo devedor do contrato de mútuo habitacional antes da amortização da prestação mensal.

3 - Agravo regimental desprovido."

(AGA 1135496, FERNANDO GONÇALVES, STJ - QUARTA TURMA, 19/10/2009)

"RECURSO ESPECIAL - AÇÕES REVISIONAL E CONSIGNATÓRIA - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA - UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA DE MARÇO/90 - IPC - 84,32% - LEGALIDADE DO CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO QUE PREVÊ A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - SALDO RESIDUAL - AUSÊNCIA DE COBERTURA PELO FCVS - RESPONSABILIDADE DO MUTUÁRIO.

I - Não há se falar em ofensa ao art. 535 do CPC, pois todas as questões suscitadas pelo recorrente foram solucionadas à luz da fundamentação que pareceu adequada ao caso concreto

II - É possível a utilização da Taxa Referencial como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança, ainda que o contrato seja anterior à Lei n.º 8.177/91;

III - O índice aplicável ao reajuste da prestação nos contratos de financiamento habitacional no mês de abril de 1990, relativo ao mês de março do mesmo ano, é o IPC, no percentual de 84,32;

IV - É legal o critério que prevê a incidência da correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes da amortização decorrente do pagamento da prestação mensal do contrato;

V - Nos contratos sem cláusulas de cobertura pelo FCVS, os mutuários finais responderão pelo resíduos dos saldos devedores existentes; VI - Recurso provido."

(RESP 200801287899, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 03/12/2008)

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 n.º 9.514/97, a qual prevê que as normas da Lei n.º 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)

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

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

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

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 nº 8.177/91, nos termos da Súmula nº 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 concerne à limitação dos juros, entendo que não há qualquer ilegalidade na aplicação da taxa de juros no percentual acima de 10% (dez por cento) ao ano.

Veja a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380 /1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH.

2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante

o artigo 5º do mesmo diploma legal.

3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ.

4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal.

5. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 935357, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - LEGALIDADE - ADMISSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COISA JULGADA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DO PES NO CÁLCULO DA PRESTAÇÃO, TABELA PRICE E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REVISÃO - IMPOSSIBILIDADE - QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO APENAS DA FORMA SIMPLES - PRECEDENTES - LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% - INEXISTÊNCIA - lei 4.380/64 NÃO LIMITA OS JUROS EM CONTRATOS REGIDOS PELO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

(ADRESP 1015770, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 10/06/2009)

Quanto a Taxa de Risco de Crédito e Administração, há orientação jurisprudencial no sentido da aplicabilidade da mesma se prevista no contrato, como no caso dos autos. A propósito:

CIVIL. SFH. TAXA DE RISCO DE CRÉDITO. ANATOCISMO. MOMENTO DA AMORTIZAÇÃO.

1. Possibilidade de cobrança da Taxa de Risco de Crédito aos contratos de mútuo do SFH, desde que prevista na avença firmada pelas partes.

2.....

3.....

4. Apelação provida.

(TRF/5ª Região, AC nº 2003.84.00.005310-0/RN, j. 19/6/2006)

SFH. MÚTUO HABITACIONAL. REGULARIDADE DAS TAXAS DE RISCO DE CRÉDITO E DE ADMINISTRAÇÃO ESTIPULADAS NO CONTRATO.

1. Esta Corte Regional tem firmado o entendimento no sentido de que, ante a inexistência de vedação legal, é legítima a cobrança de TRC (Taxa de Risco de Crédito) e de TA (Taxa de Administração) desde que pactuadas no contrato.

2. Apelação da CEF provida para declarar legal a Taxa de Administração e a Taxa de Risco de Crédito.

3. Condeno a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios à CEF no valor de R\$ 400,00 (quatro centos reais), atendidos os critérios do art. 20, do CPC, contudo, fica sobrestada a execução dos honorários, nos termos da Lei 1.060/50, ante a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

(TRF/1ª Região, AC nº 2004.38.00.052748-4/MG, j. 30/4/2008)

Ou seja, o entendimento nas Cortes Federais apontadas, é no sentido da possibilidade das referidas Taxas, desde que aceita pelo mutuário o que não afronta o CDC.

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.

Alegam os autores que devem ser restituídos, em dobro, os valores pagos a maior.

A devolução, em dobro, dos valores cobrados indevidamente está prevista no artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

"Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual

ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável."

In casu, não é devida a devolução em dobro, porquanto presente a ressalva prevista no parágrafo único acima transcrito.

Com efeito, a controvérsia em torno da matéria está a justificar o engano por parte da Caixa Econômica Federal, não tendo sido comprovada sua má-fé ou culpa.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALÁRIO DEVEDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NA APLICAÇÃO DA TABELA PRICE - SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DO CDC. restituição EM DOBRO . ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - REQUISITOS. (...) IV - O reconhecimento de aplicação das regras de proteção ao consumidor mostra-se desinfluyente no caso concreto, porque o exame da legalidade ou da ilegalidade das cláusulas do contrato não é feita à luz do Código de Defesa do Consumidor. V - A devolução em dobro dos valores pagos a maior pelo mutuário é cabível apenas quando demonstrada má-fé, o que não foi comprovado na hipótese dos autos. Precedentes. VI - Nos termos da jurisprudência desta Corte não se concede tutela antecipada para impedir a propositura da execução ou a inscrição do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando a ação revisional não esteja pautada na aparência do bom direito. VI - Agravo Regimental a que se nega provimento."
(STJ, 3ª Turma, AGRESP 200702986925, Rel. Sidnei Beneti, DJ de 21/02/2011)

Por fim, os autores discutem a constitucionalidade da execução extrajudicial levada a efeito pelo Decreto-lei nº 70/66, alegando afronta ao princípio do devido processo legal insculpido no artigo 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)

Da jurisprudência recente da Excelsa Corte colhem-se ainda decisões monocráticas nesse sentido, a saber:

RE 231.931/SC

DESPACHO: *Recurso extraordinário, a, contra acórdão que decidiu pela constitucionalidade dos procedimentos previstos do Decreto-Lei 70/66 . Sustenta o recorrente, em suma, ofensa ao art. 5º, LIV, LV, da Constituição. O Supremo Tribunal Federal já pacificou a matéria decidindo pela recepção do Decreto-Lei 70/66 pela Constituição. Em caso similar a 1ª Turma já afirmou que: " Execução extrajudicial . Recepção, pela Constituição de 1988, do Decreto-Lei n. 70/66 .- Esta Corte, em vários precedentes (assim, a título exemplificativo, nos RREE 148.872, 223.075 e 240.361), se tem orientado no sentido de que o Decreto-Lei n. 70/66 é compatível com a atual*

Constituição, não se chocando, inclusive, com o disposto nos incisos XXXV, LIV e LV do artigo 5º desta, razão por que foi por ela recebido. Dessa orientação não divergiu o acórdão recorrido.- Por outro lado, a questão referente ao artigo 5º, XXII, da Carta Magna não foi prequestionada (súmulas 282 e 356). Recurso extraordinário não conhecido." (RE 287453, Moreira Alves, DJ 26.10.2001) No mesmo sentido RE 223075 (Ilmar Galvão, 1ª T, DJ 23.06.1998). O acórdão recorrido está conforme os precedentes.

Nego seguimento ao recurso (art. 557, C. Pr. Civil).

Brasília, 10 de maio de 2004.

Ministro SEPÚLVEDA PERTENCE - Relator

RE 388.726/SP

DECISÃO: - Vistos. O acórdão recorrido, em ação sob o procedimento ordinário, decidiu pela inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto- lei 70/66, ante a ofensa ao art. 5º, XXXV, LIV e LV, da Constituição Federal. Daí o RE, interposto pelo BANCO SÁFRA 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 N° 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." ("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 N° 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (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

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

Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento ao recurso da parte autora, 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, 06 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : AURORA KIYOMI NAGAO e outros
: CRISTINA NAKANICHI SCARPARO
: EDUARDO HIDEKI MIZOBUCHI
: ENIO TEIXEIRA DIAS
: JACQUELINE CRAVEIRO DE NEGREIROS
: PATRICIA KRODI DOS SANTOS NITTA YOSHISAKI
: PAULO CESAR GONCALVES
: RENATA PARREIRA
: SANDRA MARIA MAIA NATAL
: SILVIO NATAL SOBRINHO
ADVOGADO : RENATO LAZZARINI e outro

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pela UNIÃO objetivando a declaração de nulidade da execução, por falta de liquidação e, no mérito, o reconhecimento de excesso de execução, por não mais ser devido qualquer valor aos exequentes em virtude do *pagamento administrativo* do percentual de 11,98%.

Impugnação a fls. 53/79.

Cálculos da Contadoria Judicial a fls. 153/171.

Manifestações às fls. 177/180 e 182/183.

Em 17.12.2008 o MM. Magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 186/187, **julgando parcialmente procedentes os embargos à execução** para declarar líquido o valor de R\$ 49.509,53, com atualização no mês 09/2008, *acolhendo parcialmente* a conta da Contadoria Judicial acostada em fls. 154. Ante a sucumbência recíproca cada parte arcará com os honorários de seu patrono.

Irresignada a União apelou sustentando, em síntese, que *é inexigível a cobrança de honorários* sobre as parcelas da diferença de 11,98%, e/ou dos respectivos juros de mora, pagos espontaneamente, prévia e independentemente de título judicial, pela Administração Pública. A condenação determinada pela sentença exequenda não abrangeu as parcelas pagas administrativamente, resumindo-se àquela porventura não quitada espontaneamente pela União. Em consequência, os honorários devem incidir *apenas sobre o valor que eventualmente não tenha sido pago administrativamente*.

Contrarrazões às fls.201/212.

DECIDO.

Os Tribunais Superiores entendem sem discrepância que os honorários advocatícios constituem sanção processual imposta ao vencido e fixados quantitativamente pelo juiz obedecidos os limites e os critérios estabelecidos no parágrafo 3º, e seus incisos, do art. 20 do Código de Processo Civil.

No que tange a controvérsia posta em deslinde, firmou-se no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido de que, efetuado o pagamento administrativo dos valores demandados judicialmente *após a formação da relação jurídica processual*, haverá condenação em honorários advocatícios, cuja base de

cálculo deve ser a *totalidade dos valores devidos*, afastando-se a exclusão da quantia paga via administrativa, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. MATÉRIA DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO DEVEM COMPOR A BASE DE CÁLCULO DO PAGAMENTO DOS HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1.....

2. **Conforme jurisprudência do STJ, o pagamento efetuado pela União após aperfeiçoada a demanda, com a sua citação e, por conseguinte, com o conhecimento do pedido, enseja condenação nos ônus sucumbenciais.**

3. **Os valores pagos administrativamente não de ser compensados na fase de liquidação do julgado; entretanto, tal compensação não pode interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos. Precedentes do STJ.**

4. Agravo Regimental não provido.

(AGRAVA 201001049937, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2011.)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 467 E 468 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS N.os 282 E 356 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *Em sede de recurso especial, exige-se o prequestionamento da matéria suscitada, ainda que se trate de questão de ordem pública. Precedentes.*

2. **"Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa."** (AgRg no REsp 1.169.978/RS, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 18/5/2010, DJe 14/6/2010)

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AGRESP 200901941523, OG FERNANDES, STJ - SEXTA TURMA, DJE DATA:20/09/2010.)

PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BASE DE CÁLCULO. VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

1. **Os honorários sucumbenciais devem incidir sobre a totalidade dos valores devidos, afastando-se a pretensão de excluir da base de cálculo os valores pagos na esfera administrativa. Precedentes**

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200902332622, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:14/06/2010.)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO DE DIVERSOS DISPOSITIVOS LEGAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 282/STF. EXCLUSÃO DE VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE DA BASE DE CÁLCULO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. *As matérias dos artigos 23 e 24, § 4º, da Lei 8.906/94, 26, caput, 467, do CPC, 3º da MP 2.226/2001, 6º da Lei 9.469/97 não foram debatidas pelo aresto hostilizado, de modo que não foi atendido o requisito inarredável do prequestionamento. Além disso, a recorrente deixou de opor embargos de declaração a fim de suscitar o pronunciamento a respeito dos referidos dispositivos. Incide, no particular, o Enunciado n. 282 da Súmula do Supremo Tribunal Federal.*

2. *No mérito, melhor sorte não assiste à agravante. É que "não viola o art. 20 do CPC a decisão que determina a incidência da verba honorária inclusive sobre os valores pagos administrativamente"(AgRg no REsp 788.424/RN, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, DJ 5.11.2007). Ademais, "os valores pagos administrativamente devem ser compensados na fase de liquidação do julgado, entretanto, tal compensação não deve interferir na base de cálculo dos honorários sucumbenciais, que deverá ser composta pela totalidade dos valores devidos"(REsp 956.263/SP, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJ 3.9.2007).*

3. **Se fosse possível a exclusão dos valores pagos administrativamente da base de cálculo dos honorários advocatícios, bastaria à Administração, tão logo prolatada a sentença, realizar o pagamento integral do débito pela via administrativa, com o que ela não mais estaria obrigada a arcar com os honorários advocatícios do patrono da parte autora, o que de certo não seria razoável.**

4. Agravo regimental não provido.

(AGA 200802001287, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:24/09/2009.)

No mesmo sentido, registro precedente da 1ª Turma desta Corte:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE AGRAVO LEGAL. URV. 11,98%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS COM BASE NO VALOR DA CONDENAÇÃO. INCLUSÃO DOS VALORES PAGOS ADMINISTRATIVAMENTE.

1. *Se a decisão apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.*

2. **A parte autora não possui legitimidade para dispor sobre a verba honorária de seu patrono, de modo que a verba honorária deve incidir no montante da condenação, independentemente dos valores pagos na via**

administrativa.

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

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

5. Embargos de declaração a que se nega provimento. (AC 200461000111059, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:16/09/2011 PÁGINA: 294.)

No caso dos autos, segundo o documento de fls. 33 o pagamento da diferença de 11,98% passou a ser incorporada na remuneração dos servidores a partir de outubro/2000. Também os documentos de fls. 35/46 comprovam o pagamento dos atrasados a partir desta data, **quando já aperfeiçoada a relação jurídico-processual de conhecimento**, que inclusive já contava com sentença de procedência do pedido, condenando a ré ao pagamento do principal e de verba honorária de 15% sobre o valor da condenação (fls.70/76). Por ocasião do julgamento da apelação apenas reduzi a verba honorária a 10% sobre o valor da condenação e esclareci o termo inicial dos juros e o seu percentual.

Desta forma, não há que se falar que o pagamento administrativo prejudicaria a execução dos honorários advocatícios, devendo a União suportar o encargo de pagar a verba de sucumbência a que foi condenada nos estritos termos da decisão transitada em julgado, ou seja, 10% sobre o valor da condenação (fls. 105/109 da ação ordinária), sem dedução dos valores pagos administrativamente.

Ante o exposto, considerando que a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009147-20.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009147-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ALESSANDRA PEREIRA DE MENDONCA
ADVOGADO : JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANA PAULA TIerno DOS SANTOS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Alessandra Pereira de Mendonça**, inconformada com a sentença proferida nos autos da demanda de revisão de contrato, prestações e saldo devedor cumulada com repetição do indébito, compensação e declaração de nulidade de cláusulas contratuais aforada em face da CEF.

A MM. Juíza *a qua* julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Honorários advocatícios fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa, corrigidos nos termos da Lei nº 6.899/81, devidos pela autora, ficando porém, suspensa a execução nos termos dos artigos 11 e 12 da lei nº 1.060/50 (fls. 141/146).

Irresignada, a autora apela sustentando, preliminarmente, que a prolação da sentença nos moldes do art. 285-A do

Código de Processo Civil, impediu a comprovação dos fatos narrados na inicial e a produção da prova pericial; no mérito alega que: a) a TR não pode ser usada como índice de correção monetária, tendo em vista a incidência de juros de 1% (hum por cento) ao mês; b) o sistema de amortização utilizado pela apelada (Tabela SAC) enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo); e c) reitera as demais questões tratadas nos autos, como a não recepção do Decreto-Lei n. 70/66 pela Constituição Federal, seguro do contrato e demais taxas administrativas.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

De início, deixo de conhecer das alegações formuladas pela autora de forma genérica às fls. 176, nos seguintes termos: "As demais questões tratadas nos autos, como, por exemplo, a recepção ou não do Decreto Lei n. 70/66 pela CF 88, seguro do contrato e demais taxas administrativas, são reformáveis cada qual a seu tempo, com efeito, na essência das presentes Razões de Apelação e por tudo mais quanto constante nos autos".

Com efeito, o artigo 514, inciso II, do Código de Processo Civil determina que a apelação deve conter as razões de fato e de direito que ensejam o inconformismo da parte, tendo em vista o que ficou decidido na sentença que se pretende reformar.

De fato, o recurso é instrumento de impugnação do ato decisório, incumbindo ao recorrente combater-lhe a fundamentação, de sorte a infirmar-lhe as conclusões.

Assim, a recorrente deve impugnar todos os fundamentos da sentença. Não o fazendo, restará insuficientemente atacado o ato decisório.

Como se percebe, não houve, por parte da apelante, a adequada e necessária impugnação, com a exposição dos fundamentos de fato e de direito, de modo a demonstrar as razões do seu inconformismo, em relação às questões acima transcritas.

Não se conhece da apelação, na parte em que as razões forem remissivas. Neste sentido, trago jurisprudência deste Tribunal. Veja-se:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. RAZÕES REMISSIVAS. IMPOSSIBILIDADE. MERCADORIA ESTRANGEIRA DECLARADA CORRETAMENTE. ENTRADA NO PAÍS POR ERRO HUMANO. 1. No caso em tela, verifica-se que o recurso não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil, pois a recorrente não declinou as suas razões de inconformismo, mas apenas se reportou aos argumentos expendidos na "contestação". Saliento que sequer houve apresentação de contestação nos autos, uma vez que se trata de mandado de segurança. 2. Em relação à remessa oficial, a r. sentença merece ser mantida. Restou devidamente comprovado que o embarque das mercadorias para o Brasil decorreu de mero erro humano, incidindo, na hipótese, o disposto no art. 85, I, do Decreto nº 91.030/85, in verbis: O imposto não incide sobre: mercadoria estrangeira que, corretamente declarada, chegar ao País por erro manifesto ou comprovado de expedição, e que for redestinada para o exterior. 3. Não há motivos para a alteração do entendimento externado. 4. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, Sexta Turma, AMS 200003990428653, Des. Fed. Consuelo Yoshida, J. 02.06.2011, DJe. 09.06.2011).

Também, não conheço da preliminar alegada em sede de apelação, porquanto a M.M. Juíza *a qua* não julgou o feito na oportunidade prevista no art. 285-A do Código de Processo Civil.

No mais, com relação à capitalização mensal de juros, tem-se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo. In casu, conforme a planilha de evolução do financiamento (fls. 112/114) constata-se que

não houve qualquer reajuste abrupto e íngreme que pudesse representar surpresa incontornável aos apelantes.

Acrescente-se que é entendimento da Turma que não há capitalização de juros no Sistema de Amortização Constante - SAC, sendo desnecessária a produção de prova pericial. Vejam-se:

AGRAVO LEGAL - PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA SAC - QUESTÃO DE DIREITO - DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DE DEFESA. I - A demanda que deu origem ao agravo de instrumento versa sobre a forma de amortização do saldo devedor, a aplicação de índices nos reajustes das prestações e a caracterização do anatocismo. II - Sendo matéria exclusivamente de direito, não há que se falar em cerceamento de defesa, em razão de haver sido indeferida a perícia técnica contábil. III - Ademais, assim como o Sistema de Amortização Crescente (SACRE), o Sistema de Amortização Constante (SAC) 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, o que afasta a prática de anatocismo, motivo pelo qual, desnecessária a produção de prova pericial. IV - Agravo legal improvido. (AI 20110300060405, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:13/10/2011 PÁGINA: 148.)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REGULARIDADE NA EVOLUÇÃO DO CONTRATO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CDC. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NO SAC. INEXISTÊNCIA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Não se conhece de questões que não foram objeto da decisão agravada, tampouco do recurso de apelação. 2. Não há necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial. 3. 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. 4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido. 5. É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo. 6. Agravo legal parcialmente conhecido e improvido. (AC 200961030025805, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:30/09/2011 PÁGINA: 136.)

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL - SFH. REVISÃO CONTRATUAL. REGULARIDADE DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. REGULARIDADE DA EVOLUÇÃO DO DÉBITO. CDC. APLICAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI 9.514/97. CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não se conhece de agravo legal na parte que invoca teses não constantes da inicial, tampouco apreciadas na decisão agravada. 2. Não há necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial. 3. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido. 4. A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de 2 (dois) índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual. Verifica-se do contrato que as partes pactuaram juros remuneratórios à taxa nominal de 9,5690% ao ano e taxa efetiva de 10% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais. 5. É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo. 6. No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, 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. 7. 12. Agravo legal parcialmente conhecido e improvido.(AC 200861000138277, JUIZA CONVOCADA SILVIA ROCHA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:16/09/2011 PÁGINA: 329.)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

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

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

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

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

Desta forma, **julgo prejudicada a matéria preliminar e, no mérito, nego seguimento ao recurso com fulcro no caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00112 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0017676-28.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.017676-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : FILOMENA IGNEZ LOPEZ CHAVES
ADVOGADO : ALAN APOLIDORIO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00176762820074036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta em 04.06.2007 por FILOMENA IGNEZ LOPEZ CHAVES em face da UNIÃO, objetivando a condenação da ré a conceder-lhe pensão por morte de seu companheiro, ex-servidor público do Ministério da Fazenda, desde o óbito do instituidor.

Narra que conviveu mais de treze anos com o Sr. Ademar Pavan, Auditor-Fiscal da Receita Federal aposentado,

até que sobreveio sua morte, em 29.01.2007. Requereu o benefício no âmbito administrativo, mas o pedido foi indeferido por falta de designação como beneficiária. Sustenta que teve convivência pública, contínua e duradoura com o servidor falecido, com *intuito familiae* e que, portanto, tem direito à pensão por morte independentemente de designação.

O pedido de tutela antecipada foi indeferido (fls. 67/68).

Em face desta decisão a autora interpôs agravo de instrumento, ao qual o Exmo Desembargador Federal Luiz Stefanini deferiu a antecipação da tutela recursal (fls. 114/116). Redistribuídos os autos, o Exmo Desembargador Federal José Lunardelli declarou-se suspeito para julgar o agravo. Assim, o agravo foi redistribuído a este relator. Em 03.05.2011 esta C. Turma deu provimento ao agravo de instrumento, julgando prejudicado o pedido de reconsideração posto como agravo regimental.

Em 25.03.2011, a MMª Magistrada *a qua* proferiu a sentença de fls. 171/174, **julgando procedente o pedido "para o fim de conceder à autora o benefício de pensão por morte, com efeitos retroativos à data do óbito do instituidor bem como condenar a ré ao pagamento do benefício desde 29/01/2007 (fl. 14)".** Juros de mora e atualização monetária na forma prevista na Resolução CJF nº 134/2010. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Sentença submetida ao reexame necessário.

A parte autora e a União opuseram embargos de declaração (fls. 176/178 e 183/184), que resultou na prolação de decisão de integração da sentença para confirmar a decisão antecipatória de tutela proferida nos autos do agravo de instrumento nº 2007.03.00.095634-3 (fl. 180) e determinar a compensação dos valores eventualmente pagos administrativamente (fl. 185).

Sem recurso voluntário das partes, subiram os autos a este Tribunal para a apreciação do reexame necessário.

DECIDO.

Consoante entendimento jurisprudencial pacífico, no âmbito da previdência social comum e do serviço público a pensão é regida pelas normas vigentes ao tempo do falecimento do instituidor.

No caso, o servidor público faleceu em 29.01.2007 (fl. 14), na vigência da Lei nº 8.112/90, cujo artigo 217, que trata dos beneficiários de pensão estatutária, assim dispõe:

"Art. 217. São beneficiários das pensões:

I - vitalícia:

a) o cônjuge;

b) a pessoa desquitada, separada judicialmente ou divorciada, com percepção de pensão alimentícia;

*c) o **companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;***

d) a mãe e o pai que comprovem dependência econômica do servidor;

e) a pessoa designada, maior de 60 (sessenta) anos e a pessoa portadora de deficiência, que vivam sob a dependência econômica do servidor."

Em princípio, a pensão só seria devida à companheira designada como tal pelo servidor público, com a demonstração da união estável.

Contudo, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que a ausência de designação 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.

A propósito veja-se posição do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. PENSÃO. UNIÃO ESTÁVEL. DECRETO Nº 49.096/60. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA 07/STJ. LEI 8.112/90. ART. 217, I, "E". PREQUESTIONAMENTO.

AUSÊNCIA. SÚMULAS Nº 282 E 356/STF.

I - Comprovada a união estável, não há óbice à concessão de pensão militar, ainda que ausente a designação prévia constante do art. 29 do Decreto nº 49.096/60. Precedentes.

II -....

III -....

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 953.832/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 30/05/2008, DJe 30/06/2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. ART. 226, § 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. O Superior Tribunal de Justiça já sufragou o entendimento no sentido de que, comprovada a vida em comum por outros meios, a designação da companheira como dependente para fins de obtenção do benefício da pensão por morte é prescindível. Precedentes.

2. Reconhecida a união estável com base no contexto probatório carreado aos autos, é vedada, em sede de recurso especial, a reforma do julgado, sob pena de afronta ao verbete sumular n.º 07 desta Corte.

3. A despeito de não constar a companheira entre os dependentes elencados no art. 77 da Lei n.º 5.774/71, à época do óbito do instituidor da pensão, já havia sido promulgada a atual Carta Magna, reconhecendo como entidade familiar a união estável. Por essa razão, faz jus a ora Recorrida ao benefício da pensão por morte pleiteado. Precedente.

4. Recursos especiais desprovidos. (STJ, Quinta Turma, RESP 576667, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 04.12.2006, p. 357)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO VITALÍCIA. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1. "O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes." (REsp 803.657/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/07, DJ 17/12/07, p. 294)

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, Sexta Turma, AGRESP 1041302, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 15.03.2010)

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 226, § 3º, reconheceu a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar. Ademais, as distinções existentes entre o cônjuge e a companheira foram abolidas, assegurando-se a esta última os mesmos direitos até então garantidos, tão somente, ao primeiro, conforme o disposto em seu artigo 201, inciso V.

No mesmo sentido o Código Civil, em seu artigo 1.723, assim estabelece (destaquei):

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

Acresço, ainda, que o artigo 217 da Lei nº 8.112/90 determina que são também beneficiários da pensão vitalícia o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar.

Assim, da atenta leitura dos dispositivos supramencionados, depreende-se que, para que reste configurada a união estável, alguns requisitos devem ser observados, em especial o objetivo de constituição de convivência próxima daquela exercitada por cônjuges de direito.

Da análise dos autos, observo que a autora, com o escopo de comprovar a união estável com o *de cujus*, juntou aos autos documentos comprobatórios da coabitação, inclusive carnê de IPTU onde constam como proprietários do imóvel "Adhemar Pavan e Filomena Ighes L Chaves" (fl. 29). O contrato de prestação de serviços médicos acostado às fls. 30/33 comprova a responsabilidade da autora pela internação do *de cujus*, poucos dias antes de seu falecimento. Há, ainda, termos de responsabilidade por internações no ao de 2007 (fls. 34/36), bem como comprovantes de que a autora arcou com despesas médicas do falecido (fls.38/40). Há que se somar a isso as cópias de fotografias acostadas às fls. 44/47 e as declarações do filho do servidor falecido, da irmã do servidor falecido e de Maria Ascensão Vilela Dima, Auditora Fiscal da Receita Federal, no sentido da convivência do casal, desde 1993 até a data do óbito (fls. 24/26).

Assim os documentos juntados aos autos, demonstram que o falecido servidor manteve com a autora um

relacionamento estável e duradouro, com intuito de constituir família, com recíproca assistência, inclusive econômica, apresentando-se mutuamente como marido e mulher.

Portanto, a autora faz *jus* à pensão, mas a o termo *a quo* deve ser a data do requerimento administrativo (28.03.2007 - fl. 13), consoante entendimento jurisprudencial remansoso:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. TERMO A QUO. MOMENTO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Conforme o entendimento jurisprudencial do STJ, o pagamento de pensão por morte deve retroagir ao momento em que o dependente requereu administrativamente sua habilitação. Precedentes: REsp 803.657/PE, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 17.12.2007; REsp 543.737/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17.5.2004.

3. Recurso especial provido. (STJ, Segunda Turma, RESP 1205747, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 03.02.2011)

No que tange aos juros e correção monetária, há que se fazer alguns ajustes.

O Supremo Tribunal Federal ao julgar o Agravo de Instrumento nº 842.063 decidiu que a alteração dada pela Medida Provisória nº 2.180/2001 ao artigo 1º-F da Lei nº 9494/97 deve ser aplicada aos processos em tramitação. Confira-se:

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 nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor.

(AI 842063 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 16/06/2011, DJe-169 DIVULG 01-09-2011 PUBLIC 02-09-2011 EMENT VOL-02579-02 PP-00217)

Nesse mesmo sentido decidiu a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça ao julgar os Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.207.197/RS conforme se verifica da ementa transcrita a seguir:
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.

2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.

3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação.

Precedentes.

4. Embargos de divergência providos.

(STJ - EREsp 1207197/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/05/2011, DJe 02/08/2011)

Desta forma, considero que os juros de mora, no caso em tela, deverão incidir a partir da citação (28.06.2007 - fl. 76), no percentual de 0,5% ao mês, nos termos da Medida Provisória nº 2.180/2001, que acrescentou o artigo 1º-F à Lei nº 9.494/97, até o advento da Lei nº 11.960/2009. Nesse período, a correção monetária permanece inalterada, e será aplicada conforme determinado na sentença.

A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 tanto a correção monetária como os juros de mora incidirão nos termos do disposto no artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela mencionada lei.

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, entendo que deve haver redução, nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, considerando-se os vencimentos do servidor falecido (fl. 17) e o tempo decorrido já desde o falecimento.

A fixação de honorários advocatícios está disciplinada pelo Código de Processo Civil, que em seu artigo 20, parágrafos 3º e 4º, preceitua que:

"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

§ 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.

(...)"

Portanto, vencida a Fazenda Pública, cabe ao magistrado fixar honorários advocatícios consoante apreciação equitativa, observando os parâmetros previstos nas alíneas do parágrafo terceiro do art. 20 do Código de Processo Civil, podendo arbitrá-los em valor fixo ou em percentual sobre o valor da causa.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. Nas causas mencionadas no § 4º do artigo 20 do Estatuto Processual Civil, entre as quais figura a ausência de condenação, a verba honorária deve ser estabelecida de acordo com a apreciação equitativa do juiz, podendo ser arbitrada sobre o valor da causa, da condenação ou em valor fixo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, ADRESP 945059, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 24.05.2010)

Considerando a natureza da causa, de pequena complexidade, que não demandou desforço profissional incomum, e levando em conta também a necessidade de dilação probatória e o trabalho desempenhado pelo procurador da parte autora, reduzo a verba honorária para R\$ 10.000,00 (dez mil reais), a ser atualizada a partir desta data, o que faço com fulcro no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria já está pacificada no C. STJ, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento ao reexame necessário apenas para fixar como termo inicial do benefício a data do requerimento administrativo; para que os juros e a correção monetária observem o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, na redação da Medida Provisória nº 2.180/01 e, posteriormente, da Lei nº 11.960/09 e, também para reduzir a verb honorária a R\$ 10.000,00, a ser atualizada a partir desta data.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025736-87.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025736-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : JOSE CARLOS DE ALENCAR
ADVOGADO : PAULO RANGEL DO NASCIMENTO e outro
APELANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : ELVIO HISPAGNOL e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00257368720074036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

375/378: Trata-se de embargos de declaração interpostos pela Caixa Econômica Federal, com fundamento no artigo 535 do Código de Processo Civil, contra decisão de fls. 371/373, que deu provimento à apelação dos autores para condenar os réus ao pagamento dos honorários advocatícios.

Sustenta a embargante que, quanto à majoração da verba honorária, a decisão não poderia fundar-se no cunho condenatório, porquanto o art. 20 do Código de Processo Civil prevê a necessidade de apreciação equitativa do juiz para fixação do valor concernente aos honorários.

Nos termos do artigo 535, I e II, do Código de Processo Civil, os embargos declaratórios somente são cabíveis se presentes contradição, obscuridade ou omissão do pronunciamento, não se prestando ao reexame de questões já julgadas, sendo vedado, portanto, conferir-lhes efeito puramente modificativo.

Veja-se, da decisão embargada:

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por José Carlos de Alencar e outra contra o Banco Itaú S/A e a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a quitação do contrato de financiamento imobiliário, e o cancelamento da hipoteca.

Alega o autor que adquiriu um imóvel por intermédio de financiamento imobiliário obtido perante o Banco Itaú S/A em 28 de julho de 1986, sustentando que tem direito à cobertura do saldo devedor residual pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, mas seu pedido foi indeferido sob o argumento de que havia outro financiamento anterior na mesma localidade.

A inicial veio acompanhada de cópia do contrato de mútuo e de certidão da matrícula do imóvel executado.

O Banco Itaú S/A contestou a demanda, alegando, em preliminar, a necessidade de denunciação da lide da União Federal e, no mérito, pugnou pela improcedência da ação.

O pedido de antecipação de tutela foi deferido às fls. 148, para determinar ao Banco Itaú S/A que se abstivesse de exigir do autor o pagamento de quaisquer valores a título de saldo residual do contrato de financiamento. Foi deferido ainda o pedido de denunciação da lide da União Federal. Desta decisão, a Caixa Econômica Federal e a União Federal interpuseram agravo retido.

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda, às fls. 161/187, sustentando a necessidade de intimação da União Federal, a inépcia da inicial e o litisconsórcio necessário dos herdeiros da falecida Marina Antonia de Oliveira Castro Alencar e no mérito, a improcedência do pedido dos autores.

A União contestou a demanda às fls. 241/254.

*Sobreveio sentença, julgando **procedente o pedido** para o fim de reconhecer a subsistência da cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS e, em consequência, determinar a extinção do contrato de financiamento e levantamento da hipoteca. No que se refere à denunciação da lide, extinguiu o processo, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da ilegitimidade passiva da União Federal. Condenou os réus ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados por força do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, em R\$ 2.000,00 (Dois mil reais), para cada um. Condenou o Banco Itaú ao pagamento dos honorários advocatícios à União Federal, arbitrados em R\$ 2.000,00 (Dois mil reais).*

O Banco Itaú opôs embargos de declaração às fls. 308/315, os quais foram acolhidos e providos em parte para sanar a omissão acerca do momento do levantamento da hipoteca pelo Banco Itaú, que "deve ser após a quitação de eventual saldo residual pelo FCVS pela Caixa Econômica Federal".

Apelam os autores requerendo a majoração da verba honorária.

A União Federal também opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados.

Apela a União Federal requerendo a reforma do julgado, alegando a impossibilidade de concessão do FCVS para quitar mais de um saldo devedor.

Com contrarrazões dos autores às fls. 358/369, pugnando pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Fundamento e decido.

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

Do não conhecimento dos agravos retidos

Por primeiro, não conheço dos agravos retidos interpostos, uma vez que não houve interposição de apelação pela Caixa e da parte da União, não houve reiteração do pedido em apelação, conforme preceitua o artigo 523 do CPC.

Da cobertura do saldo devedor pelo FCVS quando da existência de mais de um financiamento na mesma localidade

No que diz respeito à duplicidade de financiamento de imóveis na mesma localidade, vale ressaltar que, face à garantia do ato jurídico perfeito e ao princípio da irretroatividade das leis, a restrição veiculada na Lei nº 8.100/90 somente pode ser aplicada aos contratos celebrados após a sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça e desta Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA.

REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. AQUISIÇÃO DE MAIS DE UM IMÓVEL. MESMA LOCALIDADE. COBERTURA DO FCVS AO SEGUNDO IMÓVEL. LEIS 8.004/90 E 8.100/90. [...] 2. No que diz respeito à alegada intangibilidade do contrato de financiamento, a recorrente não discriminou qual dispositivo da legislação federal teria sido violado pelo acórdão recorrido, o que atrai a incidência do óbice da Súmula 284/STF. 3. As restrições veiculadas pelas Leis nº 8.004 e 8.100, ambas de 1990, à quitação pelo FCVS de imóveis financiados na mesma localidade não se aplicam aos contratos celebrados anteriormente à vigência desses diplomas legais. Precedentes. 4. A Lei nº 4.380/64, vigente no momento da celebração dos contratos, conquanto vedasse o financiamento de mais de um imóvel pelo Sistema Financeiro de Habitação, não impunha como penalidade pelo descumprimento a perda da cobertura pelo FCVS. 5. Recurso especial improvido. (STJ, 2ª Turma, REsp 611.687-MG, DJ 20/02/2006, p. 279).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS. COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido. (STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. FINANCIAMENTO DE IMÓVEL PELO SFH. FCVS.

COBERTURA. FINANCIAMENTO DE DOIS IMÓVEIS PELO MESMO MUTUÁRIO. LEIS NºS 8.004/90 E 8.100/90. IRRETROATIVIDADE. I - Esta Corte Superior, em casos análogos, tem-se posicionado pela

possibilidade da manutenção da cobertura do FCVS, mesmo para aqueles mutuários que adquiriram mais de um imóvel numa mesma localidade, quando a celebração do contrato se deu anteriormente à vigência das Leis n. 8.004/90 e 8.100/90, em respeito ao Princípio da Irretroatividade das Leis. Precedentes: REsp nº 568.503/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/02/2004; e REsp nº 393.543/PR, Relator Ministro GARCIA VIEIRA, DJ de 08/04/2002. Posicionamento aplicável in casu, visto que expressamente afirmado pelo Tribunal de origem que os contratos firmados com a CEF antecederam à Lei nº 8.100, de 05 de dezembro de 1990. II - Agravo regimental desprovido. (STJ, 1ª Turma, AgRG no REsp 717.534-RN, DJ 29/08/2005, p. 198).

Acrescento ainda que a disposição originalmente contida no artigo 9º, § 1º, da Lei nº 4.380/64, invocada pela ré, apenas veda às pessoas que já eram "proprietários, promitentes compradoras ou cessionárias de imóvel residencial na mesma localidade" a aquisição de imóveis nos moldes do Sistema Financeiro da Habitação.

Não há como se inferir da aludida vedação que, se a mesma for descumprida pelo mutuário, a consequência será a perda da cobertura do FCVS que foi contratualmente prevista.

Não é admissível que a parte mutuante afirme o desrespeito ao referido dispositivo legal, apenas para o fim de negar a quitação do saldo devedor residual (consequência que, como visto, não é prevista na norma), reputando válidos os demais termos do negócio jurídico.

Se as instituições financeiras defendem que os mutuários firmaram o contrato em desacordo com os comandos da lei, ocultando o financiamento anterior de imóvel situado na mesma localidade, compete-lhes promover a rescisão do contrato, pleiteando sejam imputadas aos mutuários as penalidades em tese cabíveis. Não lhes é lícito, contudo, reputar válido o contrato naquilo que lhes aproveita (o recebimento das prestações, por exemplo), e negar validade no que em tese lhe prejudica (a cobertura do saldo devedor pelo FCVS).

Do pedido de majoração da verba honorária

Com relação à verba honorária, fazem jus os autores à sua majoração, conforme pretendido.

A decisão proferida em primeira instância e mantida por esta Relatora tem cunho condenatório e, portanto, os honorários advocatícios devem ser fixados nos termos do parágrafo 3º do artigo 20, do Código de Processo Civil e não com base no parágrafo 4º.

Neste sentido o julgado do E. STJ proferido em ação que também tinha por objeto a quitação do contrato de financiamento imobiliário e o consequente cancelamento da hipoteca:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - RECURSO ESPECIAL - CONTRATO - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CUNHO CONDENATÓRIO - CPC, ART. 20, § 3º - FCVS - LEGITIMIDADE - FUNDAMENTOS SUFICIENTES PARA MANTER O ACÓRDÃO RECORRIDO NÃO IMPUGNADOS: SÚMULA 283/STF. 1. De acordo com entendimento firmado por esta Corte, quando o acórdão proferido é de cunho condenatório, os honorários advocatícios devem ser fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, conforme a regra estabelecida pelo art. 20, § 3º, do CPC.

Precedentes. 2. Ausente a impugnação aos fundamentos suficientes para manter o acórdão recorrido, o recurso especial não merece ser conhecido, por lhe faltar interesse recursal. 3. Recurso especial de Luiz Fernando Dullius e Outros provido e o da Associação de Poupança e empréstimo - POUPEX não conhecido. (STJ, 3ª Turma, REsp. 973.848/RS, Rel. Min. ELLIANA CALMON, j. 18.08.09).

Destarte, os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor da condenação, o qual será apurado em sede de cumprimento de sentença, levando-se em consideração o valor do saldo devedor residual que será coberto pelo FCVS.

*Pelo exposto, não conheço dos agravos retidos, nego seguimento ao recurso de apelação da União, com fulcro no art. 557, "caput", do CPC e, com fundamento no §1º, do mesmo dispositivo legal, **dou provimento à apelação dos autores** para condenar os réus ao pagamento dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, sendo 5% (cinco por cento) para cada réu.*

Intimem-se.

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

Não vislumbro no caso quaisquer das hipóteses autorizadoras do recurso. A embargante pretende rediscutir as questões solucionadas, o que não é admissível.

Nesse mesmo sentido é a orientação jurisprudencial desta Corte: Primeira Turma, AC 824.606, Relª. Desª. Fed. Vesna Kolmar, julg. em 06.06.2006, DJU 09.08.2006, p. 171; Terceira Turma, AMS 255.577, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, julg. em 02.02.2005, DJU 09.03.2005, p. 198; Quinta Turma, AC 699.710, Relª. Desª. Fed. Ramza Tartuce, julg. em 13.12.2004, DJU 29.03.2005, p. 115; Sexta Turma, AMS 157.018, Relª. Desª. Fed. Marli Ferreira, julg. em 16.03.2005, DJU 15.04.2005, p. 664.

Pelo exposto, **rejeito** os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005477-62.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.005477-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : DACIO AIRES DE ROSSI
ADVOGADO : ANDREA MARCIA XAVIER RIBEIRO MORAES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença (fls. 18/22) que julgou improcedente o pedido inicial formulado em ação ordinária que foi ajuizada com o objetivo de obter a declaração da inexigibilidade da

contribuição prevista na Lei n.º 9.032/95, que alterou o §4º do artigo 12 da Lei n.º 8.212/91, determinando a cobrança de contribuição social do aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que volta a exercer atividade laboral.

A r. sentença teve como fundamento o argumento de que a exigência é constitucional.

A autora apelou, reafirmando os argumentos da inicial, aduzindo a inconstitucionalidade da aludida contribuição.

Decido.

O artigo 12, § 4º da Lei n.º 8.212/91, inserido pela Lei n.º 9.032/95, assim dispõe:

"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."

A exação encontra validade constitucional no princípio da solidariedade, que aparece no artigo 195, caput, da Constituição Federal:

"Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta ou indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:"

O sistema da seguridade social brasileiro encontra fundamento nos Princípios da Obrigatoriedade, Universalidade e Solidariedade, este último que, em síntese, constitui a ajuda mútua em benefício da coletividade, ou seja, todos contribuem financeiramente para que o sistema funcione e seja viável economicamente, garantindo ao trabalhador segurado benefícios ou serviços nas hipóteses de acidente, idade, tempo de serviço, entre outros.

Assim, o aposentado que volta à atividade laboral reassume a condição de segurado e contribuinte obrigatório e sujeito às contribuições destinadas ao custeio da Seguridade Social.

O princípio da obrigatoriedade da filiação está previsto no art. 201, Caput, da Constituição Federal:

"Art. 201. A previdência social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:"

Nesse passo, o art. 12, § 4º, da Lei n.º 8.212/91 nada tem de inconstitucional ou ilegal, pois a filiação é obrigatória e a contribuição compulsória.

Não há ofensa ao princípio constitucional da equidade na forma de participação no custeio, pois o artigo 195 da CR/88 determina que a seguridade social deve ser financiada por toda a sociedade, não estipulando vínculo entre contribuição e contraprestação. Ademais, o §5º deste mesmo artigo veda a criação, majoração ou extensão de benefício ou serviço da Seguridade Social sem a correspondente fonte de custeio, mas não o inverso.

E, considerando que contribuição para a seguridade social tem natureza de tributo, cabe à União, consoante o artigo 149 da Carta Magna, instituí-la a partir do fato gerador que, na hipótese, é a pecúnia gerada pelo retorno ao trabalho do aposentado.

Nesse sentido já decidi esta turma:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL - CUSTEIO - TUTELA ANTECIPADA - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU SUSPENSÃO DO DESCONTO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE FOLHA DE PAGAMENTO DE PESSOA APOSENTADA - SUPERVENIÊNCIA DE LEI QUE CANCELOU ISENÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Todo aquele que se insere em vínculo laborativo deve contribuir para Previdência Social, seja o empregador, seja o empregado.

2. A Emenda n.º 20 de 15/12/1998 assegurou, ao lado da universalidade de contribuição, que a mesma não incidiria sobre a renda mensal de aposentadoria. No entanto, não há óbice constitucional à incidência sobre aquilo que o já aposentado percebe se volta a trabalhar ou continua trabalhando.

3. A Lei n.º 8.870/94 isentou o aposentado de contribuir sobre o salário-de-contribuição decorrente da relação de trabalho mantida ou pós-constituída em seguida a aposentação. O §4º do art. 12 da Lei 8.212/91 cancelou a isenção de natureza "política" que existia.

4. Isenção que não é concedida por prazo certo ou em função de certas condições pode ser revogada por lei "a qualquer tempo" - art.178 do CTN.

5. Não ocorreu qualquer retroatividade da lei nova e sim o cancelamento de uma isenção. A lei isentiva vige enquanto outra não sobrevier para alterá-la; mas não há direito perene a uma isenção que não se confunde com imunidade.

6. Agravo de instrumento improvido."

(TRF/3, 1ª Turma, AG n.º 96.03.038254-0, rel. Des. Fed. Johonsom di Salvo, j. em 7.10.2003, DJU de 4.11.2003, p. 121)

O Supremo Tribunal Federal também já se posicionou sobre a questão:

"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12:

aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05. A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios" (STF/1ª Turma, RE 437640, rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, DJ 02-03-2007).

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, *Caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso.

P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000946-27.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.000946-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : WALDIR FERNANDES
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA e outro

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de apelação interposta por WALDIR FERNANDES contra a sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 2007.61.04.000946-0, que julgou improcedente o pedido inicial de aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios, prevista na redação original do art. 4º da Lei nº 5.107/66, sobre o saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, deixando de condenar o autor ao pagamento de honorários de advogado em razão de ser beneficiário da Assistência Judiciária Gratuita.

Sustenta o apelante, em síntese, que optou pelo regime do FGTS nos termos da Lei nº 5.107/66 e o extrato juntado à fl. 38 dos autos comprova apenas a existência da conta vinculada ao FGTS, mas não a aplicação correta da taxa progressiva dos juros remuneratórios, o que somente poderia ser verificado com a totalidade dos extratos analíticos.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Aplico a regra do art. 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a decidir, por meio de decisão monocrática, recurso cuja matéria seja objeto de súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

A matéria discutida no presente recurso refere-se ao pagamento dos juros progressivos sobre os depósitos de conta vinculada ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, nos termos das Leis nos 5.107/66, 5.705/71 e 5.958/73, e se encontra pacificada pela jurisprudência dos Tribunais superiores.

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

- 1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.*
- 2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.*
- 3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.*
- 4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.*
- 5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.*
- 6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF. (STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)*

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação de cada trabalhador na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano, e

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

O autor, consoante documentos de fls. 14 e 38, enquadra-se na primeira hipótese, qual seja, optou pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66, sendo-lhe devida, portanto, a aplicação da sistemática dos juros progressivos.

Contudo, no presente caso, a prescrição atinge as parcelas já vencidas anteriormente ao trintídio que antecede a propositura da ação, restando preservado o direito ao cômputo progressivo dos juros em si, cujo reconhecimento, por se tratar de provimento de natureza declaratória, não se sujeita a qualquer prazo prescricional.

Reconheço, dessa forma, a prescrição das parcelas vencidas anteriormente a 06.02.1977.

As diferenças devidas serão acrescidas de juros de mora, a partir da citação, calculados pela taxa referencial Selic, consoante disposto no art. 406 do Código Civil e assentado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Observo, ainda, que a incidência da taxa SELIC não pode ser cumulada com qualquer outro índice de atualização monetária, tendo em vista que esta já é englobada pela SELIC.

Por fim, tendo em vista a inversão do ônus da sucumbência e a declaração de inconstitucionalidade do art. 9º da Medida Provisória nº 2.164-41/2001, que introduziu o art. 29-C na Lei nº 8.036/1990, proferida no julgamento da ADI 2736 / DF, em 08/09/2010, Rel. Min. Cezar Peluso, condeno a Caixa Econômica Federal ao pagamento de

honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Por esses fundamentos, **dou parcial provimento à apelação** para condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento das diferenças decorrentes da aplicação da taxa progressiva dos juros remuneratórios legais ao saldo da conta vinculada ao FGTS do autor, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, calculados pela taxa Selic; observando-se a prescrição das parcelas vencidas anteriormente a 06.02.1977, bem como ao pagamento de honorários de advogado no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002631-69.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.002631-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : RONALDO FELINTO DE VASCONCELLOS
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de recurso de apelação interposto pela parte autora contra a r. sentença proferida pelo D Juízo da 4ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Santos, que julgou extinto o processo sem exame do mérito, com fundamento no artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Sustenta o apelante, em síntese, que, seguindo orientação da jurisprudência pátria, que considera suficiente a comprovação da condição de titular de conta vinculada ao FGTS, atribuiu o valor da causa por simples estimativa, em face da ausência dos extratos analíticos.

Alega, ainda, que é obrigação da Caixa Econômica Federal apresentar os extratos das contas vinculadas ao FGTS e argumenta que, somente após a apresentação de tais documentos será possível estabelecer o valor exato da demanda.

Requer, assim, a anulação da r. sentença de primeiro grau.

Dispensada a intimação da apelada em face do disposto no art. 296, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Não assiste razão ao apelante.

É pacífico o entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser possível ao magistrado requerer *ex officio* a alteração do valor atribuído à causa "quando o critério estiver fixado na lei ou quando a atribuição constante da inicial constituir expediente do autor para desviar a competência, o rito procedimental adequado, ou alterar a regra recursal" (REsp 120363/GO, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, DJ 15/12/1997, p. 66417).

Da análise dos autos, verifico que o autor, na exordial, atribuiu à causa, por estimativa, o valor de R\$ 21.500,00 (vinte e um mil e quinhentos reais), R\$ 500,00 (quinhentos reais) acima dos 60 (sessenta) salários mínimos então vigentes.

O MM. Juízo *a quo*, haja vista a instalação, naquela Subseção Judiciária, do Juizado Especial Cível - JEF, cuja competência é absoluta para julgar demandas de até 60 (sessenta) salários mínimos, determinou, à fl. 39, a emenda da inicial, a fim de que o autor atribuísse à causa valor condizente com o pedido.

Em atenção ao r. despacho, o autor asseverou, em síntese, não dispor dos extratos analíticos dos saldos de sua conta fundiária, necessários para a aferição do exato valor da causa, razão pela qual requereu a citação da ré juntamente com a determinação para que apresente os referidos documentos, uma vez que incumbe à Caixa Econômica Federal apresentar os extratos fundiários.

Desse modo, ao estabelecer um valor aproximado à causa, desprovido de qualquer cálculo ou fundamentação, ligeiramente superior ao limite que fixaria a competência do Juizado Especial Federal para julgar o presente feito, restou evidenciado o interesse do autor em escolher o Juízo, desviando-se, assim, da competência absoluta desse Juizado.

Com efeito, a Lei nº 10.259/2001, que dispõe sobre a instituição dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito da Justiça Federal, determina no artigo 3º, *caput*:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar suas sentenças".

O § 3º do citado artigo, por sua vez, estabelece que no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta, não podendo, portanto, ser afastada por mera vontade das partes.

Ademais, embora seja prescindível a juntada, em sede de cognição, dos extratos fundiários de sua conta vinculada, consoante jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, o autor não se desincumbe do ônus de comprovar de maneira fundamentada o valor atribuído à causa, indicando os critérios utilizados para tanto, de modo que a importância declarada seja compatível com a pretensão deduzida em Juízo, ainda que de maneira aproximada.

Por conseguinte, uma vez não atendido o despacho do MM. Juízo *a quo*, impõe-se a extinção do processo sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, I, c/c art. 284, § único, ambos do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007998-74.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.007998-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ADRIANO MOREIRA LIMA
APELADO : ANTONIO MANOEL CARDOSO
ADVOGADO : JOSE ABILIO LOPES

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra a sentença proferida nos autos da ação ordinária nº 2007.61.04.007998-0, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a ré a creditar na conta vinculada ao FGTS do autor as diferenças resultantes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios, acrescidas de juros de mora, a partir da citação, calculados pela taxa Selic e observada a prescrição das parcelas vencidas anteriormente a julho de 1977, deixando de condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de verba honorária, nos termos do disposto no art. 29-C da Lei nº 8.036/90, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 24/08/2001.

Sustenta a apelante, em síntese, que o trabalhador avulso não tem direito à aplicação da sistemática da progressividade da taxa de juros remuneratórios por não preencher o requisito indispensável à sua fruição: o trabalho contínuo numa mesma empresa, não configurando vínculo empregatício a filiação a sindicato ou órgão gestor de mão de obra.

Argúi, ainda, a prescrição do fundo do direito e, requer, subsidiariamente, a exclusão dos juros de mora da condenação.

Às fls. 105/117, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A r. sentença não merece reparo.

Da análise dos autos, verifico que o apelado tem direito à aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios legais ao saldo de sua conta vinculada ao FGTS.

Com efeito, o autor laborou todo o período em questão na condição de trabalhador avulso, sendo prescindível, na hipótese, a específica comprovação da data de opção pelo regime do FGTS, uma vez que o art. 3º da Lei nº 5.480, de 10 de agosto de 1968, assegurou a vinculação dessa classe ao Fundo, *in verbis*:

Art. 3º. Aplicam-se aos trabalhadores avulsos as disposições das Leis ns. 4.090, de 13 de julho de 1962, e 5.107, de 13 de setembro de 1966 e suas respectivas alterações legais, nos termos de regulamentação a ser expedida pelo Poder Executivo, dentro do prazo máximo de 90 (noventa) dias, a contar da publicação desta lei, por intermédio dos Ministérios do Trabalho e Previdência Social e dos Transportes, com audiência das categorias profissionais interessadas, através de seus órgãos de representação de âmbito nacional.

Parágrafo único. Ultrapassando o prazo previsto neste artigo, sem que ocorra a publicação da regulamentação

no mesmo referida ficarão assegurados os direitos e vantagens nele constantes a partir do dia imediato ao do término do prazo. (grifei)

Referido dispositivo, posteriormente, foi regulamentado pelo Decreto nº 66.819, de 1 de julho de 1970, que estabelece em seu art. 1º:

Art. 1º. As empresas requisitantes ou os tomadores de serviço de trabalhador avulso, no prazo de 20 dias, depositarão, sem multa, juros e correção monetária, no Banco do Brasil Sociedade Anônima, em conta vinculada, aberta em nome do Sindicato representativo da categoria profissional e que integrará o Fundo de Garantia de Tempo de Serviço de que trata o Capítulo VI, Seção I, do respectivo Regulamento, para posterior individualização pelo próprio Sindicato em nome dos trabalhadores, os valores correspondentes aos depósitos devidos ao Fundo de Garantia de Tempo de Serviço, a contar de 13 de novembro de 1968, decorrentes do disposto no artigo 3º da Lei nº 5.480, de 10 agosto de 1968, e até o último mês já vencido. [artigo retificado pelo Decreto nº 66.867, de 13 de julho de 1970]

Parágrafo único. Os depósitos devidos a partir da vigência deste decreto serão efetuados no prazo previsto no artigo 9º do mencionado Regulamento.

De outro turno, a matéria relativa à aplicação da sistemática dos juros progressivos aos saldos das contas vinculadas ao FGTS está pacificada pela jurisprudência dos Tribunais Superiores:

Assim firmou entendimento o Superior Tribunal de Justiça:

FGTS - JUROS PROGRESSIVOS - LEIS 5.107/66, 5.705/71 E 5.958/73 - SÚMULA 154/STJ OPÇÃO FEITA APÓS O ADVENTO DA LEI 5.958/73 - NECESSIDADE DE ATENDIMENTO AOS REQUISITOS LEGAIS.

1. A Lei 5.107, de 13/09/66, que criou o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, previu a aplicação de juros progressivos para os optantes que permanecessem na mesma empresa pelo período de tempo fixado no art. 4º da referida norma.

2. Com o advento da Lei 5.705, de 21/09/71, todos os empregados admitidos a partir da entrada em vigor da norma passaram a ter direito apenas a juros de 3% ao ano, sem a progressividade prevista inicialmente, mantido o direito adquirido daqueles que optaram na vigência da Lei 5.107/66, direito este que cessaria se o empregado mudasse de empresa.

3. A Lei 5.958, de 10/12/73 veio para estimular os empregados que poderiam ter optado pelo regime quando do advento da Lei 5.107/66 e não o fizeram. Daí a garantia da opção com efeitos retroativos a 1º/01/67 ou à data da admissão, se posterior àquela, desde que com a anuência do empregador.

4. Somente há direito aos juros progressivos se a opção foi feita na vigência da Lei 5.107/66 ou na forma da Lei 5.958/73, não bastando apenas que a opção date de período posterior a 10/12/73, sem que preenchidos os requisitos contidos na última lei.

5. Havendo controvérsia de natureza fática, aplica-se o teor da Súmula 7/STJ.

6. Recurso especial da autora improvido e provido em parte o recurso especial da CEF.

(STJ, REsp Proc. nº 2002.01.64970-2/PB, Segunda Turma, Relª. Minª Eliana Calmon. Data da decisão: 06/11/2003. Fonte: DJ, 01/12/2003, p. 316)

A questão deve, portanto, ser analisada levando em conta a situação de cada trabalhador na época:

A - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, deverá ser remunerado de acordo com a previsão contida no art. 4º;

B - Se a opção pelo regime do FGTS ocorreu na vigência da Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, tem direito à remuneração de acordo com o estabelecido no art. 1º da citada lei, que deu nova redação ao art. 4º da Lei nº 5.107/66 e que fixa a capitalização dos juros à taxa de 3% ao ano; e,

C - Se optou retroativamente pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, e estava empregado na vigência da Lei nº 5.107/66, mas ainda não havia exercido tal opção, hipótese em que se aplica o disposto no § 1º do art. 1º daquela lei, cuja interpretação foi consolidada pela jurisprudência e resultou na Súmula nº 154 do STJ:

Súmula nº 154 (STJ). Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva

de juros, na forma do art. 4º da Lei nº 5.107, de 1966.

O autor, consoante documento de fl. 13, enquadra-se na primeira hipótese, qual seja, vinculou-se ao FGTS na vigência da Lei nº 5.107/66.

Ademais, o fato de pertencer à classe dos trabalhadores avulsos não lhe infirma o direito à progressividade dos juros remuneratórios.

Nesse sentido, citam-se as seguintes decisões do E. Tribunal Regional Federal da Segunda Região:

PROCESSUAL CIVIL - APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC - INCIDÊNCIA DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS EM CONTA VINCULADA DO FGTS DE TRABALHADOR AVULSO.

I - É aplicável o art. 557, caput, do CPC, face à decisão do STF, à Súmula 154 e às reiteradas decisões do STJ no sentido de ser cabível a aplicação da taxa progressiva de juros no reajuste das contas vinculadas ao FGTS;

II - O art. 3º da Lei 5.480/68 assegura a aplicação da taxa progressiva de juros nas contas vinculadas dos trabalhadores avulsos, na medida em que manda aplicar-lhes as disposições da Lei 5.107/66;

III - Agravo a que se nega provimento, mantendo-se a decisão agravada, inclusive quanto à verba honorária. (TRF - 2ª Região, AGTAC - Processo nº 1999.02.01.051669-7/ES - 5ª Turma, Rel. Antonio Ivan Athié, j. 24/09/2003, DJ.U. 07/10/2003, p. 78)

ADMINISTRATIVO - APLICAÇÃO DA TAXA PROGRESSIVA DE JUROS EM CONTA VINCULADA DO FGTS DE TRABALHADOR AVULSO - PROCESSUAL CIVIL - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA CEF E DA UF.

I - A referida progressividade dos juros incidentes sobre os depósitos fundiários dos avulsos ficou assegurada pelo art. 3º da Lei 5.480/68, já que previstos, exatamente, no art. 4º, da Lei nº 5107.

II - A alteração introduzida pelo par. único do art. 2º da Lei nº 5705/71, determinando que no caso de mudança de empresa, a capitalização dos juros seria apenas de 3% a. a., não se aplica, obviamente, aos avulsos pela simples e elementar circunstância de trabalharem sem vinculação empregatícia específica. Logo, quanto a eles, não há como se falar em "mudança de empresa" como fator determinante da incidência, apenas, de tais juros fixos, anualmente, em 3% (três por cento), sobre seus depósitos de FGTS.

(...)

V - Apelação conhecida e provida, nos termos do voto condutor.

(TRF - 2ª Região, AC - Processo nº 9502127722/ES - 3ª Turma, Rel. Arnaldo Lima, j. 18/11/1998, DJ 23/02/1999)

Igualmente, não assiste razão à apelante no tocante à alegada prescrição do fundo do direito.

Com efeito, no presente caso, a prescrição atinge tão-somente as parcelas já vencidas anteriormente ao trintídio que antecede a propositura da ação, restando preservado o direito ao cômputo progressivo dos juros em si, cujo reconhecimento, por se tratar de provimento de natureza declaratória, não se sujeita a qualquer prazo prescricional.

Por fim, os juros de mora são devidos a partir da citação, o que decorre do disposto no art. 405 do Código Civil c/c o art. 219 do Código de Processo Civil.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação, mantendo a r. sentença recorrida em seus exatos termos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

2007.61.06.006533-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro
APELANTE : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : GLAUCIO HENRIQUE TADEU CAPELLO e outro
APELADO : ORLANDO RODRIGUES e outro
: MARIA ANESIA DE LIMA RODRIGUES
ADVOGADO : SILVANA BERNARDES FELIX MARTINS e outro
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00065332420074036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelações em face de sentença que julgou procedente o pedido de reconhecimento da cessão de direitos entre o mutuário original e a parte autora e a quitação do saldo devedor de contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, pela cobertura do FCVS. Os réus foram condenados no pagamento dos honorários sucumbenciais fixados em 10% sobre o valor do saldo residual, bem como custas processuais.

Recorre a CEF, alegando ausência de relação jurídica que a vincule aos autores, bem como impossibilidade de quitação do saldo devedor, ante a duplicidade de financiamentos em nome dos mutuários, devendo ser aplicada a Lei nº 8.100/90 que determina a quitação de somente um saldo devedor por mutuário.

Apela da sentença o Banco Bradesco S.A. sustentando a ilegitimidade dos autores e a própria ilegitimidade passiva tendo em vista que só responderia em relação aos mutuários originais. No mérito, aduz acerca da impossibilidade de conceder a liberação da hipoteca pela cobertura do saldo devedor residual pelo FCVS quando existe outro financiamento de mesma titularidade e com igual previsão de cobertura do fundo.

A União recorre da sentença, alegando a impossibilidade de cobertura de eventual saldo residual pelo FCVS a mais de um financiamento com mesmo titular.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório, decidido.

Não merece acolhida, a preliminar de ilegitimidade da CEF, na medida em que o Decreto nº 2.291, de 21 de novembro de 1986 extinguiu o Banco Nacional de Habitação, por incorporação à CEF (*STJ, REsp 225583/BA; Recurso Especial 1999/0069852-5; j. 20/06/02; Rel. Ministro Franciulli Netto; 2ª Turma; DJ 22/04/03; TRF 3ª Região, AC Nº 90.03.028132-7, 1ª Turma, Rel. Sinval Antunes, j. 08/11/94, DJ 28/03/95*).

Assim, consolidado está o entendimento de que a Caixa Econômica Federal - CEF é parte legítima para figurar no pólo passivo das ações que versam sobre os contratos firmados sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação, com previsão de cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação e Variações Salariais - FCVS.

O contrato original foi firmado em 04/08/1981 com contribuição ao FCVS (fl. 105). Os direitos e deveres referentes ao contrato foram transferidos pelos mutuários originários para os autores em 28/12/1989 e notificada a instituição financeira em 12/02/1990, com autenticidade firmada pelo cartório de notas (fls. 42/43).

CESSÃO DE DIREITOS COM SUB-ROGAÇÃO

Tratando-se dos chamados "contratos de gaveta", é admitida a cessão de direitos relativos ao financiamento, realizados sem a anuência do agente financeiro, pelo mutuário original para terceiro, por meio de instrumento firmado até a data limite de 25/10/96. Essa possibilidade surgiu com a edição da Lei nº 10.150/00 (art. 20), que permitiu a regularização e uniformização desses contratos.

Nessa esteira de pensamento, observando os estritos termos do inciso II do §2º do artigo 22 da referida lei, reconhece-se a legitimidade do "gaveteiro", o cessionário dos direitos do financiamento.

Deve ser observado, todavia, que o documento seja formalizado em cartório, cuja data aposta pelo serventuário não ultrapasse a data limite de 25/10/96 (inteligência do parágrafo único do artigo 20 da Lei n.º 10.150/00).

Com isso, dirimida a questão sobre a legalidade dos "contratos de gaveta" firmados até 25/10/96, sem a anuência do agente bancário ou instituição financeira. De outro lado, passada a data limite exige-se a anuência do agente bancário para que a cessão surta efeitos jurídicos, nos termos do art. 1º da Lei nº 8.004/90 (STJ, REsp n. 980.215-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.05.08; STJ, REsp n. 653.155-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05; STJ, REsp n. 515.654-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06).

Assim, verificado que o instrumento particular de "permuta" ocorreu antes da data limite, deve ser reconhecida a legitimidade da parte autora sobre os direitos do contrato de mútuo, bem como para propor ações em juízo. Reconhecida a legitimidade dos autores com relação aos direitos e deveres do contrato de financiamento, o Banco Bradesco S/A é parte legítima para responder a ação.

MULTIPLICIDADE DE FINANCIAMENTOS COM PREVISÃO DE COBERTURA DO FCVS

A questão do duplo financiamento, no caso, não é impedimento para que se efetive a quitação do contrato e a liberação da hipoteca.

Sucedo que, apesar da ocorrência do duplo financiamento, a instituição mutuante, concedeu o empréstimo e continuou a receber as parcelas mensais, incluindo o pagamento do valor relativo ao FCVS.

Cabe lembrar que o contrato de financiamento habitacional constitui típico contrato de adesão, assim entendido aquele em que uma das partes, no caso o mutuário, não tem a faculdade de discutir livremente com o outro contratante suas cláusulas essenciais. Limita-se o mutuário a aderir às cláusulas preestabelecidas pelo agente do Sistema Financeiro da Habitação, sem qualquer possibilidade de discuti-las e eventualmente recusar aquelas que lhe parecerem inconvenientes.

A matéria versada no contrato, de sua vez, em razão de sua natureza, encontra-se subordinada à legislação específica, que regula integralmente as regras essenciais do sistema. Desta maneira, as partes contratantes não dispõem, no que diz respeito à essência do contrato, de ampla liberdade de atuação, isto é, não há verdadeiramente a autonomia da vontade das partes, senão no tocante à contratação ou não do financiamento. Uma vez existente a vontade de contratar, a convenção será subordinada às rígidas normas aplicáveis à espécie.

Em razão dessas circunstâncias especiais do contrato, somente as penalidades que derivarem de expressa autorização legal poderão ser impostas ao mutuário.

É certo também que a Lei 4.380/64 proibia expressamente no § 1º do artigo 9º o duplo financiamento. Todavia, nada dispôs sobre a perda de cobertura de eventual saldo devedor residual pelo FCVS como penalidade imposta ao mutuário pelo descumprimento da vedação do duplo financiamento. Também a redação original da Lei 8.004/90 foi omissa em relação à imposição de penalidade.

Essa questão foi expressamente tratada somente com o advento da lei 8.100, de 05 de dezembro de 1990, que dispôs:

"Art. 3º O Fundo de Compensação das Variações Salariais (FCVS) quitará somente um saldo devedor remanescente por mutuário ao final do contrato, inclusive os já firmados no âmbito do SFH."

Essa lei, que pretendeu regular todos os contratos firmados, inclusive anteriormente à sua própria edição, mostrava-se eivada de vício de inconstitucionalidade, por ferimento a direito adquirido e ato jurídico perfeito. Bem por isso a redação desse dispositivo foi alterada e encontra-se atualmente com a seguinte redação, a ele conferida pela Lei 10.150 /2000:

"Art. 4º Ficam alteradas o caput e o § 3º do art. 3º da lei nº 8.100, de 5 de dezembro de 1990, e acrescentado o 4º, os quais passam a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 3º O Fundo de Compensação de Variações Salariais - FVCS quitará somente um saldo devedor remanescentes por mutuário ao final do contrato, exceto aqueles relativos aos contratos firmados até 5 de dezembro de 1990, ao amparo da legislação do SFH, independentemente da data de ocorrência do evento caracterizador da obrigação do FVCS'."

Observa-se, portanto, que somente para os contratos firmados em data posterior a 05 de dezembro de 1990 existe a proibição de dupla utilização do FCVS, pelo mesmo mutuário, para quitação de saldo devedor.

O contrato aqui tratado é anterior à data fixada na lei e, por isso, a ele não pode ser imposto qualquer óbice.

Nessa linha, decidiu o Superior Tribunal de Justiça que: **"Somente com o advento da Lei nº 8.100/90 é que se impôs o limite de cobertura de apenas um imóvel. As restrições impostas pela Lei 8.100/90 (alterada pela Lei 10.150/2001) resguardaram os contratos realizados anteriormente a 5 de dezembro 1990. In casu, o contrato de financiamento imobiliário foi firmado em 1989. Inequívoco que, ao momento da contratação, as Leis 8.004/90 e 8.100/90 ainda não haviam entrado em vigor no ordenamento jurídico, não sendo juridicamente possível, nem tampouco razoável, pretender-se sua retroação para alcançar efeitos jurídicos pretéritos."** (RESP n. 815226 - AM - rel. Ministro José Delgado - j. 20/03/2006).

Mantenho a fixação dos honorários advocatícios.

Posto isto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, REJEITO AS PRELIMINARES e NEGO SEGUIMENTO aos recursos.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009880-59.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.009880-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL GUARNETTI DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELZA KOCH
ADVOGADO : ANA CAROLINA PAULINO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098805920074036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por servidora pública federal contra ato do chefe da Agência da Previdência Social de Avaré. Busca tutela jurisdicional para que seja reconhecido seu direito de permanecer lotada e em exercício no Instituto Nacional do Seguro Social (INSS).

Narra a impetrante, ocupante do cargo de Técnico do Seguro Social, que exercia suas tarefas junto ao INSS. Com o advento da Lei 11.457/07, foi criada a Receita Federal do Brasil e os servidores que não optassem por permanecer no órgão de origem (INSS) dentro do prazo determinado na lei, seriam redistribuídos para a Receita Federal do Brasil. Aduz que, não obstante tenha feito a opção de permanecer no INSS dentro do prazo estipulado, teve seu pedido indeferido. Sustenta que a negativa da administração contraria a legislação, que garante o direito de opção ao servidor.

A liminar foi concedida (fls. 20/22).

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para determinar à autoridade coatora que mantenha a lotação da impetrante em seu cargo, perante o quadro de servidores do INSS.

Em suas razões de apelação, o INSS aduz que o Decreto 6.522/08 prorrogou o prazo previsto no inciso II do art. 2º do Decreto 6.248/07 até 31/07/2009, de sorte que, enquanto não superado esse prazo, a impetrante não teria direito líquido e certo a ser reconduzida ao seu cargo de origem no INSS.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo não conhecimento do recurso do INSS, posto que intempestivo, e pelo improvimento da remessa necessária.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, não conheço da apelação do INSS em razão da intempestividade. Com efeito, o INSS foi intimado da r. sentença em 30 de abril de 2009 e somente interpôs a apelação em 08 de junho de 2009.

No entanto, passo a analisar a questão, por força do reexame necessário.

Saliento a possibilidade de o Relator, cuidando -se de remessa oficial e apelação interposta de sentença proferida em ação mandamental, examiná-los sob o pálio do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Confira-se a dicção da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça:

"O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Esta Corte assim já decidiu:

"(...) O disposto no art.557 do CPC, que atribui ao relator poderes para negar seguimento ao recurso, aplica-se também na hipótese de remessa oficial, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, consubstanciado na Súmula 253" (Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.03.99011377-0, Rel.Des.Fed.Márcio Moraes, DJU 22.09.04,p.215).

Cinge-se a controvérsia quanto à lotação de servidora pública federal que optou, consoante a Lei 11.457/07, por permanecer lotada no INSS mas teve seu pleito negado administrativamente.
A lei 11.457/04, em sua redação original previa (g.n):

"Art. 12. Sem prejuízo do disposto no art. 49 desta Lei, são redistribuídos, na forma do disposto no art. 37 da Lei no 8.112, de 11 de dezembro de 1990, para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, os cargos dos servidores que, na data da publicação desta Lei, se encontravam em efetivo exercício na Secretaria de Receita Previdenciária ou nas unidades técnicas e administrativas a ela vinculadas e sejam titulares de cargos integrantes:

c) do Seguro Social, instituída pela Lei no 10.855, de 1o de abril de 2004;

II - das Carreiras:

*§ 4o Os servidores referidos neste artigo poderão, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias contado da data referida no inciso II do caput do art. 51 desta Lei, optar por sua permanência no órgão de origem, **cabendo à administração manifestar-se sobre o pedido.**"*

Originariamente, consoante leitura do §4º, a opção do servidor por permanecer no cargo de origem, ficava sujeita à manifestação da administração. Ou seja: a anuência do pedido constituía ato discricionário da administração que, analisando os critérios de oportunidade e conveniência poderia negar o pleito do servidor.

No entanto, o referido parágrafo foi alterado pela Lei 11.501/07 que retirou a discricionariedade do ato suprimindo a expressão "cabendo à administração manifestar-se sobre o pedido." Leia-se:

"§ 4o Os servidores referidos neste artigo poderão, no prazo de 180 (cento e oitenta) dias contado da data referida no inciso II do caput do art. 51 desta Lei, optar por sua permanência no órgão de origem. (Incluído pela Lei nº 11.501, de 2007)"

Por conseguinte, com a nova redação, à administração cabe tão somente verificar se o servidor efetuou a opção dentro do prazo determinado.

In casu, a impetrante demonstrou ter optado pela permanência no seu órgão de origem dentro do prazo estipulado, de sorte que faz jus a permanecer no INSS, tal como determinado na sentença.

No mesmo sentido, a Nota Técnica emitida pela Procuradoria Federal Especializada - INSS concluiu: *"a opção prevista no §4º do art. 12 da Lei 11.457/07 caracteriza-se como direito do servidor, acarretando a imediata permanência no INSS, caracterizando-se como ilegal qualquer condição imposta para impedir os efeitos dessa opção (fls. 12/13)."*

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código Processual Civil, não conheço da apelação do INSS e nego seguimento à remessa oficial.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001092-29.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.001092-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: CLAUDIONOR ALVES DE SOUZA
ADVOGADO	: JOAO CARLOS DE ALMEIDA PRADO E PICCINO e outro
APELADO	: CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU COHAB BAURU
ADVOGADO	: WILLIAN RICARDO DO AMARAL CARVALHO
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por **cessionário de direitos** em face da Caixa Econômica Federal e da Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB Bauru visando assegurar o cumprimento de obrigação de fazer em virtude de já ter sido quitado o financiamento de imóvel adquirido através de Instrumento de Cessão de Direitos com Sub-Rogação de Dívida Hipotecária, pelo sistema de amortização PES.

No caso, o autor adquiriu imóvel objeto de financiamento em 06 de janeiro de 1989 (fls. 28), com cobertura pelo FCVS, e que, após o pagamento de todas as parcelas, a COHAB 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.

O d. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenação da parte autora a pagar honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00, a cada requerida, cuja execução ficou suspensa nos termos da lei nº 1.060/50 (fls. 153/155).

Inconformado, apelou o autor e, após repetir as mesmas alegações da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 158/171).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso comporta provimento, pois o imóvel objeto da presente ação foi transferido a Claudionor Alves de Souza, ora apelante, por intermédio de cessão de direitos e obrigações, na data de 06/01/89, com a intervenção da Companhia de Habitação Popular de Bauru - COHAB Bauru (fls. 28/29).

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 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 n° 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 n.ºs. 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 original foi celebrado em 04/08/86 (fls. 28). Vigia na ocasião o art. 9º, § 1º, da Lei n° 4.380/64 que proibia a aquisição imobiliária através do SFH por quem já fosse proprietário, promitente com **prador** ou cessionário de imóvel residencial na mesma localidade.

Na vigência do pacto a Lei n° 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 o mutuário já havia 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 n° 4.380/64, verifica-se que incide no caso o *caput* e o § 1º do art. 3º da Lei n° 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 n° 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 n° 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 06/01/89, conclui-se que a r. sentença merece ser reformada.

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

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 22 de junho de 2011.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008012-13.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.008012-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : PERMETAL S/A METAIS PERFURADOS
ADVOGADO : KARLHEINZ ALVES NEUMANN e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00080121320074036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de remessa oficial, nos termos do art. 475, II, do Código de Processo Civil e recurso de apelação interposto pela executada-embargante, contra sentença proferida nos autos de embargos à execução fiscal com referência ao ônus da sucumbência.

Sentença de fls. 166-168 julgou procedente os embargos à execução fiscal, extinguindo a execução fiscal de nº 2006.61.19.003437-6, com fundamento no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, fixando os honorários advocatícios em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), em valores de 29/05/2009.

Pugna a executada-embargante pela majoração da verba de sucumbência, entre os limites de 10% e 20% do art. 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Em suas contrarrazões, manifestou-se a União pela manutenção da r. sentença.

É o breve relatório.

Fundamento e decido.

O recurso será examinado nos moldes do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Em sede de reexame necessário, retomo a análise dos autos como condição de eficácia da r. sentença, conforme art. 475, II, do CPC.

Da decadência

O prazo decadencial dos créditos tributários de origem previdenciária é quinquenal, aplicando-se ao caso a Súmula Vinculante nº 8, assim enunciada:

Súmula Vinculante nº 8. 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 da prescrição e decadência do crédito tributário.

Tratando-se de créditos referentes às competências de 03/1993 a 12/1995, indevida a lavratura da NFLD de nº 21.025.010, em 12/11/2002 (fls. 07), posto que tais parcelas foram todas atingidas pela decadência.

Escorreita, portanto, a r. sentença, nesta parte.

Dos honorários advocatícios.

A questão de honorários advocatícios, nas ações de execução fiscal ou de embargos à execução, encontra-se assente na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (grifos):

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ART. 26 DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CABIMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 153 DO STJ. ART. 20, §§ 1º E 3º, DO CPC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. 1. São devidos honorários advocatícios contra a Fazenda Pública quando o devedor, citado, é obrigado a defender-se através de embargos à execução. Incidência da Súmula 153 do STJ, in verbis: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência". 2. Além do óbice imposto pela Súmula 153 do STJ, antevê-se que a Corte de origem não solucionou a lide sob a perspectiva do artigo 20, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Civil, mas sim com fulcro no artigo 26 da Lei nº 6.830/80. Ausência de prequestionamento que atraí a incidência da Súmulas 282 e 356 do STF. 3. Recurso especial de que não se conhece. (REsp 670.932/RJ, Rel. Ministro CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ FEDERAL CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 05/08/2008)

Sendo sucumbente a Fazenda Pública, devem os honorários advocatícios ser fixados à luz dos princípios da Equidade, Proporcionalidade e Razoabilidade, conforme disposição do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil, observados os critérios das alíneas "a", "b" e "c" do §3º do mesmo dispositivo legal. Nesse sentido (grifos):

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 INDÉBITO 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. (REsp 1155125/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)

PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CRITÉRIO DA EQUIDADE - POSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE ARGUMENTO QUE PUDESSE INFIRMAR A DECISÃO AGRAVADA. 1. A fixação de honorários advocatícios consoante apreciação equitativa do juiz, que considerou o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, não viola as disposições do CPC sobre o tema. 2. Estando a decisão recorrida em consonância com a jurisprudência desta Corte e não havendo qualquer argumento que pudesse infirmar a decisão agravada, esta deve ser mantida íntegra, por seus próprios fundamentos. Agravo regimental improvido. (ADRESP 200702955646, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, 03/05/2010).

No caso dos autos, considerando-se o valor da causa (R\$ 2.309.706,68, atualizado em 15.05.2006), e também o seu baixo grau de complexidade, assiste parcial razão à apelante, sendo de rigor a majoração dos honorários advocatícios, mantido o fundamento legal.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial** e, com fundamento no art. 557, §1º-A, do mesmo diploma legal, **dou parcial provimento** ao recurso de apelação da executada-embargante, para o exclusivo fim de majorar os honorários advocatícios, ora fixados no valor atualizado de R\$ 12.000,00 (doze mil reais), com fundamento no art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal para recurso e observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00122 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000777-86.2007.4.03.6121/SP

2007.61.21.000777-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : JORGE LUIZ LEONARDO CAMARGO
ADVOGADO : JULIO WERNER e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por servidor público federal do INSS objetivando reconhecimento do seu direito a horário especial por ser estudante.

Narra o impetrante, médico perito do INSS, que sempre exerceu suas atividades no período de 12:00 às 18:00 horas, cumprindo jornada de 30 horas semanais. Em 2006, começou a cursar Direito no período matutino, de 8:00 às 11:00 horas. Em 2007, teve seu horário de trabalho alterado para o período matutino e passou a ser-lhe exigido o cumprimento da jornada semanal de 40 horas.

Sustenta que a Resolução nº 6 do INSS, de 04 de janeiro de 2006, autoriza o servidor a cumprir trinta horas semanais, pelo que mostra-se irregular a exigência de cumprimento de quarenta horas semanais.

A liminar foi concedida (fl. 166/167).

A r. sentença, submetida ao reexame necessário, concedeu a segurança com o fim de possibilitar ao impetrante o cumprimento do horário especial de estudante, entre 12:00 e 18:00 horas, desde que haja compensação de horário. Em sede de embargos declaratórios, o i. magistrado determinou o cumprimento da jornada semanal de 40 horas. Subiram os autos, por força do reexame necessário.

O Ministério Público Federal opinou pelo desprovisionamento da remessa oficial.

Cinge-se a controvérsia quanto à concessão de horário especial de estudante ao impetrante, perito do INSS.

O pleito do impetrante encontra respaldo legal no art. 98 da Lei 8.112/90 que prevê:

"Art.98.Será concedido horário especial ao servidor estudante, quando comprovada a incompatibilidade entre o horário escolar e o da repartição, sem prejuízo do exercício do cargo.

§1oPara efeito do disposto neste artigo, será exigida a compensação de horário no órgão ou entidade que tiver exercício, respeitada a duração semanal do trabalho."

In casu, o impetrante demonstrou a incompatibilidade entre o curso que frequenta e o horário de trabalho, pelo que faz jus ao horário especial requerido.

No entanto, a lei condiciona a concessão do horário especial à compensação de horário no órgão ou entidade que tiver exercício o servidor.

Assim, não resta dúvidas de que o impetrante deve exercer suas atividades no período vespertino de sorte a compatibilizar com o horário da Faculdade. No entanto, deve submeter-se à jornada semanal de 40 horas.

A jornada de trabalho de trinta horas, prevista na Resolução nº 6 do INSS, de 04 de janeiro de 2006, não alcança a carreira de perito médico da Previdência Social, uma vez que existe legislação específica para os médicos peritos do INSS, qual seja, a Lei 10.876/2004. Esta, por sua vez, determina a jornada de trabalho de 20 ou 40 horas semanais.

Dessa forma, o impetrante faz jus ao horário especial de estudante, desde que cumpra a jornada de trabalho de 40 horas semanais, tal como determinado na sentença.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR ESTUDANTE. HORÁRIO ESPECIAL. REQUISITOS. DISCRICIONARIEDADE. AUSÊNCIA. De acordo com o disposto no art. 98 da Lei nº 8.112/90, o horário especial a que tem direito o servidor estudante condiciona-se aos seguintes requisitos: comprovação de incompatibilidade entre o horário escolar e o da repartição; ausência de prejuízo ao exercício do cargo; e compensação de horário no órgão em que o servidor tiver exercício, respeitada a duração semanal do trabalho. Atendidos esses requisitos, deve ser concedido o horário especial ao servidor estudante, porquanto o dispositivo legal não deixa margem à discricionariedade da administração, constituindo a concessão do benefício, nesse caso, ato vinculado. Recurso não conhecido. (STJ, RESP 200200315788, Min. Feliz Fischer, DJ DATA:24/03/2003 PG:00266)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO ESTUDANTE. HORÁRIO ESPECIAL. ART. 98, § 1º DA LEI 8.112/90. CONCESSÃO. 1. Ao servidor estudante é garantida a concessão de horário especial, quando comprovada a incompatibilidade entre o horário escolar e o da repartição, mediante compensação e desde que respeitada a duração semanal de trabalho. 2. Desarrazoada a alegação do impetrado de que o impetrante poderia estudar no período noturno, não tendo direito à concessão de horário especial para freqüentar curso diurno. A incompatibilidade de que trata o art. 98 da Lei 8.112/90 diz respeito ao horário do curso freqüentado pelo servidor, que, no presente caso, é o Curso de Direito Diurno da Faculdade de Direito Prof. Damásio de Jesus. 3. Apelação e remessa oficial não providas. (TRF1, AMS 200434000486737, JUIZ FEDERAL MARK YSHIDA BRANDÃO, e-DJF1 DATA:07/10/2011 PAGINA:794)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. HORÁRIO ESPECIAL DE TRABALHO. ESTUDANTE. LEI Nº 8.112/90. O artigo 98 da Lei 8.112/90, determina que a Administração Pública está obrigada a conceder horário especial ao servidor estudante, quando comprovada a incompatibilidade entre o horário escolar e o da repartição, sem prejuízo do exercício do cargo. O horário de assiduidade do servidor estudante far-se-á mediante folha de ponto e os horários de entrada e saída não estão, obrigatoriamente, sujeitos ao horário de funcionamento do órgão ou entidade, a que se refere ao art. 5º do Decreto nº 1.590, de 10 de agosto de 1995. (TRF4, APELREEX 200970000052467, Des. Fed. SÉRGIO RENATO TEJADA GARCIA, D.E. 18/01/2010)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 caput do Código Processual Civil, nego seguimento à remessa oficial. Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.
P.I.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00123 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039752-91.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.039752-7/SP

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 : ATMA S/A massa falida
ADVOGADO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ e outro
SINDICO : MANUEL ANTONIO ANGULO LOPEZ
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00397529120074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação em face de r. sentença que julgou procedente os embargos à execução fiscal por restar configurada a hipótese de prescrição do crédito exequendo, dado o transcurso do prazo

quinquenal, contado este da constituição definitiva até a data da propositura da execução fiscal, na forma do que dispõe o inciso I, artigo 174, do CTN. A Fazenda Nacional foi condenada em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Apelação da exequente, fls. 22/27, sustentando, em síntese, a incidência da norma prevista no art. 47 do Decreto-lei nº. 7.661/45, a qual dispõe que a sentença que decreta a falência implica a suspensão dos prazos prescricionais relativos a obrigações de responsabilidade do falido.

Com contrarrazões, subiram estes autos a esta Egrégia Corte

É o relatório.

Decido.

A Fazenda Pública tem o prazo de cinco anos contados da constituição definitiva do crédito tributado para cobrar judicialmente o débito.

As causas interruptivas da prescrição tributária constam do art. 174, parágrafo único, que prevalecem, por derivarem de lei complementar, sobre as regras de suspensão e interrupção da prescrição da Lei de Execução Fiscal (Lei 6.830/80, arts. 2º, § 3º; art. 8º, § 2º e art. 40).

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO. 1. A regra para cômputo do prazo prescricional em matéria fiscal apresenta divergência nos textos normativos. 2. A LEF (Lei 6.830/80) determina a suspensão do prazo prescricional pela inscrição do débito na dívida ativa (art. 2º, § 3º). O CTN, diferentemente, indica como termo a quo da prescrição a data da constituição do crédito (art. 174), o qual só se interrompe pelos fatos listados no parágrafo único do mesmo artigo, no qual não se inclui a inscrição do crédito tributário. 3. Prevalência do CTN, por ser norma de superior hierarquia. 4. Recurso especial improvido. (STJ - 2ª T.- REsp. 178.500/SP - rel. Min. Eliana Calmon, DJ 18/3/2002, p. 194).

O art. 174, parágrafo único, I, do CTN, que estabelecia como marco interruptivo da prescrição a citação pessoal feita ao devedor, foi alterado pela LC 118/2005, que entrou em vigor a partir de 09.06.2005, sendo que, atualmente, o inciso I do citado dispositivo legal estabelece como marco interruptivo da prescrição o despacho do juiz que ordena a citação em execução fiscal.

Destarte, sendo norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como resultado lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. (REsp nº 999.901/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, in DJe 10/6/2009).

Registro que os artigos 45, caput, e 46 da Lei 8.212/91 são inconstitucionais, porque o veículo legislativo utilizado (lei ordinária) para alterar o CTN (lei complementar) foi impróprio. Tratando-se de matéria reservada à lei complementar (art. 146, III, "b", CF), só por esta via legislativa poderia ter sido realizada qualquer alteração, entendimento que se consolidou com a edição da Súmula Vinculante nº 8 do STF ("*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.*")

Feitas essas considerações de ordem geral, passo à análise dos autos.

A inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento de valores referentes ao período de 01/1989 a 10/1991. A constituição do crédito ocorreu em 08/11/1991 e a execução fiscal só foi proposta em outubro de 1998. O despacho que ordenou a citação ocorreu em 10/11/1998, ou seja, antes da entrada em vigor da LC 118/2005. Assim, deve prevalecer a regra anterior do art. 174 do CTN, em que considerava a citação pessoal como causa interruptiva da prescrição.

O precedente de Uniformização submetido ao regime do art. 543-C, do CPC e da Resolução do STJ nº 08/2008, lançado sob o registro REsp 1120295/SP, Dje de 21/05/2010, da Primeira Seção, trouxe nova posição acerca do

termo definido para interromper o lapso extintivo ao direito de ação, no sentido de levar em consideração o teor do § 1º do art. 219 do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação.

O referido precedente, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; Resp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis :

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva .

Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor; I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) 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."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega 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 (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis : "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56). 10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. *Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."*

12. *Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

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 qua 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 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. *Consequentemente, 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."*

Assim, nos termos do precedente acima, tendo em vista que a execução fiscal foi ajuizada apenas em outubro de 1998, após de escoado o lapso temporal de 05 (cinco) anos iniciado com a constituição do crédito, revela-se prescrita a pretensão executiva fiscal.

Quanto à alegada suspensão do prazo prescricional, cumpre consignar não ser o caso de aplicação do art. 47 do Decreto-Lei nº 7.661/45, uma vez que os créditos fazendários não se submetem à habilitação no juízo falimentar, nos termos do art. 187 do CTN, bem como do art. 29 da Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 40, § 4º, DA LEI Nº 6.830/80, COM A REDAÇÃO DA LEI Nº

11.051/04. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que, depois de intimada a exeqüente para manifestação, foi declarada, de ofício, a prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação da Lei nº 11.051/04, tendo sido observado o prazo de cinco anos de paralisação do feito por inércia exclusiva da Fazenda Nacional. 2. Nem se alegue que a prescrição encontra-se suspensa, por força do artigo 5º, parágrafo único, do Decreto-lei nº 1.569/77, pois o arquivamento, na espécie, tem como fundamento legal outro preceito específico, fundado em medida provisória, sucessivamente reeditada, e convertida na Lei nº 10.522/02, cujo artigo 20, aplicável ao caso em exame, não prevê causa de suspensão nem de interrupção da prescrição. 3. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não se aplica, em casos como o presente, o disposto no artigo 47 do Decreto-lei nº 7.661/45, vez que a cobrança judicial do crédito tributário não se sujeita à habilitação em falência, a teor do que prescrevem os artigos 187 do Código Tributário Nacional e 29 da Lei nº 6.830/80. 4. Precedentes: agravo inominado desprovido". (TRF3, AC 200603990274731, Terceira Turma, Relator Desembargador Carlos Muta, DJU de 18/07/2007, p.259).

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA DA EXECUTADA. SUSPENSÃO DO PROCESSO. DESNECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ARTIGO 47 DO DECRETO-LEI N. 7.661/45. AGRAVO PROVIDO. I - TENDO EM CONTA QUE A COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO É SUJEITA A HABILITAÇÃO EM FALÊNCIA (ART. 187, CAPUT, CTN), VERIFICA-SE QUE AS EXECUÇÕES FISCAIS NÃO FICAM SUSPENSAS DESDE A DECLARAÇÃO DESTA ATÉ O SEU ENCERRAMENTO, DIFERENTEMENTE DO QUE OCORRE COM AS DEMAIS AÇÕES OU EXECUÇÕES INDIVIDUAIS DOS CREDORES SOBRE DIREITOS E INTERESSES RELATIVOS À MASSA FALIDA. II - EM SE TRATANDO DE DÉBITO FISCAL, NÃO SE APLICA O ARTIGO 47 DO DECRETO-LEI N. 7.661/45, POIS A FAZENDA PÚBLICA PODE PROSEGUIR NA EXECUÇÃO FISCAL INDEPENDENTEMENTE DO ANDAMENTO DA FALÊNCIA. III - AGRAVO PROVIDO". (TRF3, AG 96030354015, Quarta Turma, Relatora Desembargadora Lúcia Figueiredo, DJ de 07/05/1997, p.30891).

Ressalte-se, por fim, que diante da manutenção da sentença que reconheceu a prescrição, perdem objeto as alegações sobre o Decreto-Lei 1.025/69.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput* do CPC, NEGOU SEGUIMENTO à apelação fazendária e à remessa oficial.

P.I.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 08 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00124 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0041568-93.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.041568-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE	: VIA SUL TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO	: LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro
SUCEDIDO	: EMPRESA AUTO VIACAO TABOAO LTDA
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.	: 1999.61.82.001399-4 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por Via Sul Transportes Urbanos Ltda, em face da decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu a conversão em renda dos depósitos efetuados no processo principal, para fins de pagamento da dívida referente ao feito subjacente, com conseqüente liberação da carta de fiança.

Conforme consulta ao site desta Corte, verifica-se que foi proferida sentença nos autos da execução originária (DJU 16/12/2011), extinguindo o feito com fundamento no art. 794, I, do CPC.

Com tais considerações, julgo prejudicado o agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0607926-55.1995.4.03.6105/SP

2008.03.99.001467-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NEUSA MARIA MOSCA e outros
: MARIA ANGELA GAZZA DE OLIVEIRA
: ROSELI APARECIDA LUQUEZI CORATO
: SANDRA APARECIDA TEIXEIRA ROQUE FERNANDES
ADVOGADO : JOSE ERASMO CASELLA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.06.07926-9 2 Vt CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por servidores públicos federais em face do Instituto Nacional do Seguro Social com vistas à condenação do réu para incluí-los na tabela do Anexo II da Lei 8.460/92, a partir de 01 de setembro de 1992.

Insurgem-se os autores quanto à forma adotada para a aplicação da Lei 8.460/92. Historiam que a Lei 5.645/70 foi a última Lei de Reclassificação de Cargos, que vigorou até agosto de 1992. A partir de setembro de 1992, passou a vigorar um novo enquadramento, instituído pela Lei nº 8.460, de 17.09.92. Referida lei teria sido editada em cumprimento ao disposto na Constituição Federal, que determina a revisão geral anual dos direitos do funcionalismo.

Narram os autores que a Lei 8.460/92 estabeleceu um enquadramento obedecendo a posição que cada funcionário ocupava anteriormente. Assim, nos Anexos II e III foram fixados os vencimentos aplicáveis para os três níveis, quais sejam, superior, intermediário e auxiliar. Os autores foram incluídos e adequados na tabela de vencimentos constante no Anexo III, de menor valor, ao passo que outros funcionários, que exerciam a mesma função dos autores, foram incluídos na tabela de maior valor (Anexo II) Sustentam a ilegalidade dessa medida, que, consoante alegam, teria maculado o princípio da isonomia.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo, com fulcro no art. 269, I do CPC. Os autores foram condenados ao pagamento da verba honorária, arbitrada em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Em suas razões de apelação, os autores reiteram os argumentos expendidos na inicial e pugnam pela reforma

integral da decisão.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a demanda quanto à suposta ilegalidade no toante ao enquadramento dos autores no anexo III da Lei 8.460/92.

De início, cumpre fazer uma breve narração da legislação envolvida.

Com o escopo de regulamentar os artigos 37, inciso XI e 39, § 1º, da Constituição Federal foi editada, em 21 de julho de 1992, a Lei nº 8.448, que estabeleceu o limite máximo da remuneração mensal dos servidores da administração pública direta, autárquica e fundacional. O art. 3º (revogado pela Lei 9.624/98) estabelecia o critério a ser adotado para apurar a relação de valores entre a maior e a menor remuneração dos servidores e, em seu § 1º determinava:

"No prazo de quarenta e cinco dias o Poder Executivo proporá ao Congresso Nacional projeto de lei de revisão de suas tabelas remuneratórias, estabelecendo faixas de vencimentos ou soldos correspondentes aos níveis superior, médio e auxiliar, com efeitos financeiros a partir de 1o de setembro de 1992".

Atendendo o dispositivo colacionado, foi editada a Lei nº 8.460, de 17 de setembro de 1992. Esta previa a antecipação de um reajuste de 20% sobre os vencimentos, soldos e demais retribuições, a ser compensado por ocasião da revisão geral da remuneração dos servidores públicos federais e determinou a revisão das tabelas remuneratórias dos servidores públicos do Poder Executivo Federal, nos seguinte moldes:

"Em decorrência do disposto no art. 3o , § 1º, da Lei nº 8.448, de 21 de julho de 1992, e nos arts. 1o e 4o desta lei, os valores dos soldos e dos vencimentos dos servidores militares e civis passam a ser, a partir de 1o de setembro de 1992;

I - os da tabela constante do Anexo I, para os servidores militares;

II - os das tabelas de vencimentos constantes dos Anexos II e III, para os servidores civis, exceto os contemplados no inciso seguinte;

III - os da Tabela de Vencimentos de Docentes constantes do Anexo IV, para os docentes de 1o e 2o grau, contemplados pela Lei nº 7.596, de 10 de abril de 1987;

IV - (vetado)

Parágrafo único. As tabelas dos Juizes do Tribunal Marítimo, dos Cargos de Natureza Especial, dos de Direção e Assessoramento Superiores (DAS), dos Cargos de Direção (CD), das Instituições Federais de Ensino, das Funções Gratificadas (FG) e das Gratificações de Representação pelo exercício de função no gabinete dos Ministros Militares e do Estado-Maior das Forças Armadas passam a ser as constantes do Anexo V".

E ainda:

"Art. 8º O enquadramento dos servidores civis do Poder Executivo, nas tabelas de vencimentos constantes dos Anexos II e III desta lei, obedecerá aos procedimentos de correspondência indicados nos Anexos VII e VIII."

Da leitura do artigo supra, depreende-se que o legislador, expressamente, determinou quais os critérios deveriam ser observados para o enquadramento de cada categoria, o que, de forma alguma, macula os princípios da isonomia ou do direito adquirido. Assim, atendendo à legislação, os servidores civis deveriam ser enquadrados Anexo II ou no Anexo III, a depender do nível ocupado - Superior, Intermediário e Auxiliar. À administração coube tão somente aplicar a lei e promover a reestruturação do seu quadro de servidores com observância das novas classes e padrões.

O anexo VII, que determinou o enquadramento dos servidores na tabela do Anexo II, elencou as seguintes carreiras: Diplomatas, Auditores do Tesouro Nacional, Polícia Federal, Orçamento e Fianças, Procuradoria da Fazenda Nacional, Secretaria de Assuntos Estratégicos, Conselho Nacional de Desenvolvimento Científico, Fundação Centro Brasileiro de Infância e Adolescência, Comissão de Energia Nuclear, Superintendência de Seguros Privados, Comissão de Valores Imobiliários, Fundação Oswaldo Cruz e Instituto de Planejamento e Economia Aplicada.

Por sua vez, o anexo VIII determinou o enquadramento dos servidores na tabela do Anexo III e cuidou da classificação dos servidores abrangidos pelo Plano de Classificação de Cargos das Leis 5.645/70 e 6.550/78; Técnico-Administrativo das Instituições Federais de Ensino, do IBAMA, EMBRATUR E INCRA; da Caixa de Financiamento Imobiliário da Aeronáutica; e das Entidade: IBCP, IBAC, FBN, FCRB, LBA, FUNAI, FUNAG,

FUNDAJ, FAE, IBGE, ENAP, FUNDACENTRO, FNS, ROQUETTE PINTO, FNDE, SUDAM, SUFRAMA, SUDENE, CEPLAC, CAPES E TABELA DE ESPECIALISTAS.

Infere-se, portanto, que o enquadramento dos apelantes na tabela constante do Anexo III decorre do fato de ocuparem cargo situado na classificação de que trata o Anexo VIII. Não há amparo legal para que o Judiciário conceda a transposição dos autores de um anexo para o outro. Cada anexo refere-se a carreiras distintas e específicas, pelo que não há que se falar em violação ao princípio da isonomia. Nesse sentido:

(...) SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REPOSICIONAMENTO. RE ENQUADRAMENTO . LEIS 8.460 /92 E 8.627/93. VIOLAÇÃO À ISONOMIA E AO DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.

- 1. É pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que os servidores públicos não possuem direito adquirido a regime jurídico.*
- 2. A estrutura das carreiras do serviço público pode ser alterada a qualquer tempo, desde que assegurada a irredutibilidade de vencimentos. Ou seja, nova lei pode criar ou extinguir classes e padrões e promover o enquadramento do servidor, de acordo com critérios de conveniência e oportunidade, garantindo-se ao servidor que os seus vencimentos não serão reduzidos com a reestruturação.*
- 3. A Lei nº 8.460 /92 promoveu antecipação de reajuste de vencimentos, reestruturando a carreira dos servidores, com a estipulação de novas classes e padrões. O fato de não ter previsto enquadramento na última classe, qual seja, "classe A", não violou direito dos agravantes, pois não resultou em redução de vencimentos, nos termos do art. 37, XV, da Constituição Federal.*
- 4. A Lei nº 8.627/93 não foi editada para corrigir qualquer equívoco da Lei nº 8.460 /92, mas sim para introduzir novo reposicionamento, não gerando direito ao pagamento à percepção de parcelas atrasadas.*
- 5. O pleito de recebimento de vencimentos nos termos da Tabela do anexo II também não prospera em virtude da não configuração, na hipótese, de ofensa ao princípio da isonomia, que pressupõe identidade ou semelhança de funções exercidas.*
- 6. Outrossim, o atendimento do pedido, com alteração de classe e anexo , implicaria em aumento de vencimentos, o que é vedado pela Súmula nº 339 do STF.*

(...)

(TRF da 3ª Região, ApelRee n. 2002.03.99.011258-0, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 30.03.10)

(...) SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. REEQUADRAMENTO. LEI Nº 8.460 /92. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO A DIREITO ADQUIRIDO E AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. APELAÇÃO IMPROVIDA.

- 1. O art. 3º, § 1º, da Lei nº 8.448/92 determinou ao Poder Executivo propor ao Congresso Nacional, no prazo de 45 (quarenta e cinco) dias, projeto de lei de revisão de tabelas remuneratórias, estabelecendo faixas de vencimentos ou soldos correspondentes aos níveis superior, médio e auxiliar, com efeitos financeiros a partir de setembro de 1992; comando este que foi materializado com a edição da Lei nº 8.460 /92 que antecipou reajuste de vencimentos e introduziu a revisão das tabelas remuneratórias.*
- 2. A Lei nº 8.627/93 a qual não foi editada com o escopo de corrigir qualquer equívoco contido na Lei nº 8.460 /92, e sim para introduzir e especificar novos critérios para reposicionamento de servidores públicos federais civis e militares*
- 3. É pacífico o entendimento jurisprudencial, no que concerne aos servidores públicos, de que não há direito adquirido a regime jurídico. Nesse passo, a lei pode reestruturar das carreiras no serviço público, criando novas classes e padrões, bem como promovendo inédito enquadramento funcional dos servidores, desde que seja respeitada a irredutibilidade dos vencimentos.*
- 4. A Lei nº 8.460 /92 teve por escopo a antecipação de reajuste de vencimentos, reestruturando a carreira dos servidores, com a estipulação de novas classes e padrões, observando, para tanto, a regra que veda a redução de vencimentos, nesse diapasão a tese dos recorrentes não encontra guarida no Poder Judiciário.*
- 5. Os autores, não fazem jus ao re enquadramento pretendido, de modo que postulam a majoração dos seus vencimentos apenas com base em pretensa violação do princípio da isonomia, sendo, portanto, correta a referência à Súmula nº 339 do Supremo Tribunal Federal.*

(...)

(TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.034210-9, Rel. Johonsom di Salvo, j. 26.05.09)

(...) SERVIDOR PÚBLICO. RETIFICAÇÃO DE ENQUADRAMENTO . LEI 8.460 /92. IMPOSSIBILIDADE

I - Ao pleitearem o enquadramento na forma questionada desejam as autoras, na verdade, um tratamento isonômico com relação ao cargo a ser considerado na função que lhes foi atribuída, visando mesma remuneração, portanto, de outra categoria.

II - Do corolário do princípio constitucional da isonomia, decorre que não é qualquer ato normativo que implique em variação de cargos e aumento da remuneração de determinada categoria de servidores que deva ser estendida aos demais, mormente quando a Administração reserva determinadas classes para carreiras distintas.

III - No âmbito da dinâmica ligada à estruturação ou reestruturação de carreiras e cargos públicos, as atividades

e os vencimentos decorrem da necessidade de adequação conforme os atributos peculiares a cada cargo ou atividade. Nesta hipótese, os destinatários de uma categoria determinada de servidores podem ser classificados em grupos cujas atividades não equivalham, necessariamente, ao mesmo vencimento ou a mesma remuneração, não implicando, portanto, em lesão ao princípio constitucional em questão. Portanto, o fato de ter havido a classificação de "D" a "B" não restou comprovado prejuízo.

IV - As atividades da carreira de diplomata, como exemplificado, decorrem da natureza do trabalho desenvolvido e, portanto, distintas, não podendo ser equiparadas as suas classificações, sob fundamento de isonomia, em vista de não exercem atividades sequer semelhantes.

V - A edição posterior da Lei 8.627/93, que em seu artigo 3º determina o reposicionamento e re enquadramento nas tabelas constantes dos anexos "VII" e "VIII" da Lei 8.460 /92, não implica ter havido distorções e conseqüente reconhecimento do erro por parte da Administração em relação ao reposicionamento anterior, de sorte que não cria direito à percepção de parcelas atrasadas.

(...)

(TRF da 3ª Região, AC n. 2003.03.99.006020-1, Rel. Des. Fed. Cecília Mello, 12.06.07)

Saliente que é entendimento consolidado que o servidor público não possui direito adquirido a regime jurídico de vencimentos, desde que preservada a irredutibilidade de vencimentos.

Ressalto, por fim, a vedação imposta ao Judiciário de conceder aumento vencimentos de servidor ao fundamento da isonomia, nos termos da Súmula n. 339 do Supremo Tribunal Federal.

Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557 caput do Código Processual Civil, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031948-33.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031948-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ALTINO ROSSI
ADVOGADO : EMERSON FRANCO DE MENEZES
: TIAGO BIZARI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERNANE PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : GREMIO ESPORTIVO CATANDUVENSE
No. ORIG. : 98.00.00638-7 A Vr CATANDUVA/SP

DESPACHO

De acordo com o art. 43 do estatuto processual, "Ocorrendo a morte de qualquer das partes, dar-se-á a substituição pelo seu espólio ou pelos sucessores, observado o disposto no art. 265".

Enquanto não se findar o inventário, é o espólio (conjunto de bens, direitos transmissíveis e obrigações do de cujus), quem ocupa o vértice procesual - ativo ou passivo - no qual se encontrava aquele que faleceu, representado pela inventariante.

Todavia, a viúva e todos os herdeiros se habilitam pessoalmente em juízo, independentemente de nomeação de inventariante, quanto o inventário já tenha se encerrado ou não exista..

Assim, intime-se o apelante para, no prazo de 10 (dez) regularizar a representação processual.

Intime-se.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000790-14.2008.4.03.6004/MS

2008.60.04.000790-8/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO e outro
APELADO : EDSON FARDINO CACERES
ADVOGADO : FABIO LUIZ PEREIRA DA SILVA e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação de sentença que julgou procedente o pedido de levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, determinando a expedição de alvará judicial para a agência competente. Sem condenação em honorários advocatícios

A CEF apelou, alegando impossibilidade de liberar os valores, pois o pagamento dos créditos do FGTS só poderá se realizado após o ajuste das partes, segundo as condições estabelecidas na Lei Complementar nº 110/2001.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Não há que se falar em ausência de interesse de agir, eis que a parte autora comprovou ser titular da conta fundiária (fls. 06/07) e o extrato demonstra a existência de saldo provisionado na conta fundiária em seu nome, cujo levantamento foi obstado pela CEF.

De seu turno, "*por possibilidade jurídica do pedido entende-se a admissibilidade da pretensão perante o ordenamento jurídico, ou seja, previsão ou ausência da vedação, no direito vigente, do que se postula na causa*" (STJ-RT, 652/183).

O que se pleiteia nesta demanda é o levantamento dos valores da conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, em razão de despedida imotivada, pretensão que, como se verá, não encontra óbice no ordenamento jurídico pátrio.

Tampouco é inadequada a via eleita, na esteira do seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. LEVANTAMENTO. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL. NULIDADE. AUSÊNCIA DE INTERVENÇÃO DO PARQUET. CONSTRUÇÃO DE CASA PRÓPRIA. POSSIBILIDADE. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. Havendo resistência da CEF ao saque do saldo da conta do FGTS, como em casos não previstos no art. 20 da Lei n. 8.036/90, o pedido tem cunho contencioso e deve tramitar perante a Justiça Federal, em feito de rito comum.

2. O direito processual moderno não se compadece de práticas formalistas, devendo o juiz buscar, sempre que possível, proferir sentença de mérito.

3. Restando claro que o interessado busca a emissão de comando judicial que imponha à CEF o levantamento do saldo depositado na conta do FGTS; e tendo a referida empresa pública exercido, sem qualquer prejuízo, seu direito à ampla defesa, pode-se aproveitar o procedimento de "alvará judicial" para ali se exarar o

provisamento jurisdicional que se mostre útil à composição definitiva do litígio.

4. Não integrando, como parte, a relação processual, não há razão para o Ministério Público ser citado.
5. A abertura de vista ao Ministério Público para manifestar-se no procedimento de jurisdição voluntária satisfaz a exigência do art. 1.105 do Código de Processo Civil.
6. Se o autor comprovou todos os requisitos elencados na lei de regência para levantamento de saldo junto ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, com vistas à construção de casa própria, deve-se permitir o saque para o fim colimado. Precedentes do STJ e dos Tribunais Regionais Federais.
7. Apelação desprovida.
(AC Nº 1999.61.10.004099-5, Segunda Turma, Desembargador Federal Nelton dos Santos, DJU 06/08/2009) G.N.

Preliminares rejeitadas.

A ausência de assinatura do termo de adesão ao acordo veiculado na citada lei não obsta a percepção dos créditos de complemento de atualização monetária depositados na conta fundiária do titular, quando preenchidos os requisitos legais.

Nesse sentido:

FGTS. CRÉDITOS COMPLEMENTARES. LEVANTAMENTO. APOSENTADORIA. TERMO DE ADESÃO. DESNECESSIDADE. VERBAS DA SUCUMBÊNCIA. I - Situação legal de levantamento do saldo comprovada nos autos. Aplicação do artigo 20, III da Lei 8036/90. II - Ausência do termo de adesão que não representa óbices ao deferimento do pedido. Precedente. III - Aplicação, na espécie, do artigo 29-C da Lei 8036/90, na redação da Medida Provisória 2164-41, de 24.08.2001 que excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas nas ações ajuizadas a partir de 27.08.2001, cuja vigência está assegurada pelo artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11.09.2001. IV - As previsões do art. 24-A e parágrafo único da Lei nº 9.028/95 não têm o alcance de dispensa da obrigação de reembolso das custas processuais suportadas pela parte adversa, regendo-se a questão pelo disposto no art. 20, 3º do Código de Processo Civil. V - Recurso da CEF parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 200461270026508 (1137915), Rel. Des. Fed. PEIXOTO JUNIOR, DJF3 CJ1 22/09/2010, p. 311)

PROCESSUAL CIVIL - FGTS - LEVANTAMENTO DO SALDO - APOSENTADORIA - CONTA VINCULADA SEM MOVIMENTAÇÃO POR TRÊS ANOS ININTERRUPTOS - ARTIGO 20, INCISOS III E VIII, DA LEI Nº 8.036/90 - VERBA HONORÁRIA - ISENÇÃO - MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.164-41- INTRODUÇÃO DO ARTIGO 29-C NA LEI 8.036/90 - RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Não há que se falar em desobediência à determinação legal, na medida em que se observa que a conta vinculada está sem movimentação desde 1993, perfazendo a inatividade mais de três anos ininterruptos, enquadrando-se, destarte, na hipótese prevista no inciso VIII do artigo 20 da Lei nº 8.036/90.
2. Aplicável à espécie o disposto no art. 20, incisos III e VIII, da Lei 8.036 de 11 de maio de 1990, que autoriza a movimentação da conta vinculada do FGTS, no caso de aposentadoria pela Previdência Social e de conta inativa por três anos ininterruptos.
3. O ingresso em juízo pleiteando a liberação do valor "aprovisionado" pela CEF supre a ausência de assinatura do Termo de Adesão previsto na LC 110/2001. (grifo nosso)
4. Quanto à verba honorária, os Tribunais Regionais Federais têm decidido pela aplicação da Medida Provisória nº 2.164-41, que alterou a Lei nº 8.036/90, introduzindo o artigo 29-C, isentando qualquer uma das partes de seu pagamento.
5. Recurso de apelação parcialmente provido.
6. Sentença reformada em parte.

(TRF 3ª Região, AC 2004.61.12.008353-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, 5ª Turma, DJ 17/02/2009, p. 590)

A rescisão do contrato de trabalho sem justa causa configura hipótese de levantamento dos depósitos do FGTS (artigo 20, inciso I, da Lei 8.036/90), inclusive dos créditos complementares oriundos da atualização monetária do fundo:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - LEVANTAMENTO DO FGTS - SENTENÇA ARBITRAL.

1. A disciplina do levantamento do FGTS, art. 20, I, da Lei 8036/90, permite a movimentação da conta vinculada quando houver rescisão sem justa causa do contrato de trabalho.
2. Aceita pela Justiça do Trabalho a chancela por sentença arbitral da rescisão de um pacto laboral, não cabe à CEF perquirir da legalidade ou não da rescisão.

3. *Validade da sentença arbitral como sentença judicial.*

4. *Recurso especial improvido."*

(STJ, REsp 860549, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 21/11/2006, DJ 06/12/2006, p. 250).

"FGTS. SAQUE. DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA. ART. 20, I, DA LEI N.8.036/90. SENTENÇA ARBITRAL. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INDISPONIBILIDADE DOS DIREITOS TRABALHISTAS.

1. *A despedida sem justa causa é um dos requisitos elencados no art. 20, I, da Lei n. 8.036/90 para que o titular proceda à movimentação de sua conta vinculada do FGTS.*

2. *Em caso de levantamento de valores de conta vinculada do FGTS em razão de despedida imotivada do trabalhador, a sentença arbitral é plenamente válida e não viola o princípio da indisponibilidade dos direitos trabalhistas.*

3. *Recurso não-provido."*

(STJ, REsp 662485, Segunda Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 14/02/2006, DJ 21/03/2006, p. 112).

"CIVIL E ADMINISTRATIVO. FGTS. PEDIDO DE LEVANTAMENTO DE SALDO. REQUISITO COMPROVADO.

I - *Após o levantamento do saldo da conta de FGTS, por ocasião da aposentadoria, ocorreram novos depósitos oriundos das diferenças da LC n° 110/01 (Planos Verão e Collor I) reconhecidos por decisão transitada em julgado.*

II - *É certo que o impetrante tem direito ao levantamento dessas diferenças, até porque as teria recebido, se a CEF tivesse creditado a correção devida, na época própria.*

III - *Remessa oficial e recurso da CEF improvidos."*

(TRF da 3ª Região, AMS 2005.61.00.019163-1, Segunda Turma, rel. Des. Fed. Cecília Mello, DJU 17/08/2007, p. 648).

Havendo autorização legal para levantamento do FGTS, e existindo prova nos autos, não se justifica a resistência da apelante (fl. 30).

Com tais considerações, e nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **REJEITO AS PRELIMINARES e NEGÓ SEGUIMENTO** à apelação.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002918-10.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002918-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : TERRA ATACADO DISTRIBUIDOR LTDA
ADVOGADO : MARCOS RODRIGUES 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

DESPACHO

Manifeste-se a impetrante acerca dos embargos de declaração opostos pela União às fls. 672/703v.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro
APELADO : JOAO URBANO AMARAL (= ou > de 60 anos) e outros
: MARIANA MUGNAINI AMARAL
: ALEXANDRE MUGNAINI AMARAL
ADVOGADO : TIAGO JOHNSON CENTENO ANTOLINI e outro
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00107474220084036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal visando a declaração de quitação do financiamento realizado pela cobertura do Fundo de Compensação das Variações Salariais - FCVS.

Sustenta o autor que adquiriu imóvel objeto de financiamento em 28/08/1978, com cobertura pelo FCVS, e que, 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 já havia utilizado esse fundo na quitação de outro financiamento.

Regularmente citada, a requerida apresentou contestação e arguiu, preliminarmente, a necessidade de intimação da União Federal. No mérito, rebateu as alegações do autor e requereu a improcedência do pedido (fls. 133/158).

Na sentença de fls. 227/233 o MM. Juiz *a quo* **julgou procedente** o pedido. Condenação dos requeridos no pagamento das custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, na proporção de quinhentos reais para cada um, nos termos do artigo 20, § 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Apelou a Caixa Econômica Federal arguindo 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. 238/247).

Deu-se oportunidade para resposta.

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 28/08/1978 (fls. 43). 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 o mutuário já havia 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 28/08/1978, conclui-se que a r. sentença merece ser mantida.

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **nego seguimento ao recurso**, o que faço 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, 15 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00130 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015412-04.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.015412-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA SAVINO KELMER e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CACILDA APARECIDA PIRES VISCOME e outros
: ELIANA MARIA SILVA DE CARVALHO DIAS
: MARIA ROSENIL RODRIGUES DE MELO
: ROSELI QUEIROZ DE ALMEIDA
ADVOGADO : ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - objetivando o reconhecimento do excesso de execução e o acolhimento de seus cálculos, o valor de R\$ 28.833,09, atualizados até outubro/2007. Sustenta que o adicional de insalubridade e o terço de férias não podem ser incluídos na base de cálculo do percentual de 28,86%.

Sem impugnação.

Em 11.12.2008 o MM.magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 15/17, **julgando improcedentes os embargos**, por entender que o adicional de insalubridade e o terço de férias devem integrar a base de cálculo do percentual por estarem vinculados à remuneração do servidor.

Irresignado, o INSS apelou sustentando, em síntese, que o adicional de insalubridade e o terço de férias não podem integrar a base de cálculo do percentual de 28,86% porque a Constituição Federal determina que a base de cálculo para os reajustes deve ser o vencimento, ou seja, a referência, sem o acréscimo de qualquer outra vantagem pecuniária. Pugna pela reforma da sentença a fim de que o índice incida apenas sobre o vencimento básico.

Sem contrarrazões.

DECIDO.

Nos termos do entendimento firmado pelo C. STJ, o percentual de 28,86% deve incidir *diretamente* apenas sobre o vencimento básico e demais parcelas que não o tenham como base de cálculo, a fim de se evitar *bis in idem*. Sobre as verbas cuja base de cálculo seja o vencimento básico *já reajustado*, não deve incidir diretamente o percentual, uma vez que já incide de forma reflexa.

Nesse sentido (destaquei):

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. REAJUSTE DE 28,86%. PRESCRIÇÃO DE FUNDO DE DIREITO. NÃO-OCORRÊNCIA. BASE DE INCIDÊNCIA. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Nas ações em que servidores públicos buscam a concessão do reajuste de 28,86% sem que tenha havido

negativa formal da Administração, não há prescrição de fundo de direito.

2. **O reajuste de 28,86% incide sobre a remuneração do servidor, entendida esta como o vencimento básico, quanto aos civis, ou soldo, no caso dos militares, acrescidos das demais parcelas que não os possuam como base de cálculo, com a finalidade de evitar bis in idem. Remanesçam excluídas da incidência do reajuste em tela as verbas de caráter indenizatório.**

3. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200800118477, ARNALDO ESTEVES LIMA, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/09/2008.)
DIREITO ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. REAJUSTE DE 28,86%. BASE DE INCIDÊNCIA. VENCIMENTO BÁSICO E DEMAIS PARCELAS QUE NÃO O POSSUAM COMO BASE DE CÁLCULO. COISA JULGADA. VIOLAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. **A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça - com fundamento na Lei 11.672/08, que acresceu o art. 543-C ao CPC, disciplinando o processamento e julgamento dos recursos especiais repetitivos - dirimiu a controvérsia existente e firmou compreensão segundo a qual o reajuste é calculado sobre a remuneração do servidor, o que inclui o vencimento básico ou soldo, conforme o caso, acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar bis in idem** (REsp 990.284/RS, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Terceira Seção, DJe 13/4/09).

2. Para abertura da via especial, requer-se o prequestionamento, ainda que implícito, da matéria infraconstitucional. Incidência das Súmulas 282/STF e 211/STJ.

3. Agravo regimental improvido. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 910404, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 03.11.2009)

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. REAJUSTE DE 28,86%. EXTENSÃO AOS MILITARES. CABIMENTO. ISONOMIA. BASE DE CÁLCULO. REMUNERAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DE CADA PARCELA. COMPENSAÇÃO COM A COMPLEMENTAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO-CABIMENTO. PRESCRIÇÃO. RENÚNCIA. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.704/98. RESSALVA DO ENTENDIMENTO DA RELATORA, PARA QUEM SE TRATA DE INTERRUPÇÃO, ANTE O RECONHECIMENTO DO DIREITO AO REAJUSTE. LIMITAÇÃO TEMPORAL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL, CONTADA DA DATA EM QUE A MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.131/2000 PASSOU A GERAR EFEITOS. OCORRÊNCIA.

(...)

4. **No que toca à base de cálculo do reajuste de 28,86%, predomina nesta Corte entendimento de que incide sobre a remuneração do servidor, o que inclui o vencimento básico (servidor público civil) ou o soldo (militar), acrescido das parcelas que não os têm como base de cálculo, a fim de evitar a dupla incidência do reajuste.**

(...)

(STJ, Terceira Seção, RESP 990284, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 13.04.2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. INCIDÊNCIA DO REAJUSTE DE 28,86% SOBRE A GRATIFICAÇÃO DE ESTÍMULO À FISCALIZAÇÃO E À ARRECADAÇÃO - GEFA. BIS IN IDEM. IMPOSSIBILIDADE.

1. As diferenças entre os valores percebidos por força da Lei n.º 8.627/93 e o índice geral médio de 28,86% devem incidir sobre o vencimento básico dos servidores, bem como sobre as parcelas que não possuam como base de cálculo o próprio vencimento, sob pena de restar configurado o bis in idem, relativamente àquelas gratificações e/ou vantagens que tenham como base de cálculo o próprio vencimento ou soldo.

2. A Gratificação de Estímulo à Fiscalização e à Arrecadação - GEFA não pode sofrer diretamente o reajuste de 28,86%, tendo em vista que esta gratificação tem por base de cálculo o vencimento básico do servidor.

Precedente.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento. (STJ, Quinta Turma, AGRESP 840192, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 25.06.2007, p. 284)

Ou seja, o percentual deve incidir sobre toda a remuneração do servidor, afastando-se a sua aplicação direta às rubricas que tenham como base de cálculo o vencimento básico, a fim de evitar que, calculadas sobre o vencimento já reajustado, haja bis in idem.

Assim, as rubricas adicional de insalubridade e terço de férias, por integrarem a remuneração do servidor, devem compor a base de cálculo do percentual de 28,86%.

Ante o exposto, considerando que a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos do Colendo Superior Tribunal de Justiça, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil **nego seguimento à apelação.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020293-24.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020293-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : MARIO MOTA RODRIGUES (= ou > de 65 anos) e outro
: FRANCISCO HYPPOLITO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : PAULO SERGIO TURAZZA e outro

DESPACHO

Reitere-se a primeira parte do despacho de fls. 272, para que a requerente manifeste-se "acerca da qualidade de herdeiro do declarante Mauro Cezar Hyppolito constante da Certidão de óbito, bem como de outros possíveis herdeiros".

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020408-45.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020408-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : IZABEL CRISTINA SOARES MONTEIRO
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RICARDO RICARDES e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por IZABEL CRISTINA SOARES MONTEIRO, pleiteando seja suprida obscuridade ou omissão na decisão de fls. 301/304 que negou seguimento à sua apelação, interposta contra a r. sentença de fls. 153/160, que julgara parcialmente procedente sentença declarada à fl. 198, determinando-se apenas a exclusão, do cálculo apresentado pela CEF, da TR, a capitalização de juros e a aplicação da Tabela Price.

Assevera a embargante à existência de omissão naquele *decisum* quanto ausência de fundamentação no que tange à legalidade da TR como fator de correção do contrato.

Decido.

Assiste razão à embargante, pois a decisão de fls. 301/304, ao dar parcial provimento ao recurso adesivo da CEF, quedou-se silente quanto às razões e a fundamentação sobre sua admissão da TR como fator de correção.

Passo, portanto, a sanar o vício apontado:

Inicialmente cumpre-me assinalar que o Supremo Tribunal Federal não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, ou seja, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal Federal decidiu, nas referidas ADIns 493, 768, e 959, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. (Agravo de Instrumento nº 165405-9/MG, Relator Min. Carlos Velloso, DJU 10/05/96)

Assim, no presente caso, o Contrato de Crédito Educativo foi celebrado em 09.02.1996 (fl. 11), sendo cabível portanto à TR conforme pactuada na cláusula Quinta do contrato em questão.

Nesse sentido à jurisprudência:

ADMINISTRATIVO - CRÉDITO EDUCATIVO - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA LEI 8.177/61 - APLICAÇÃO DA TR - POSSIBILIDADE - SÚMULA 295 DO STJ - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - VEDAÇÃO - SÚMULA 121 DO STF. I - O Supremo Tribunal Federal, no julgamento das ADIns 493, Relator Ministro Moreira Alves, 768, Relator Ministro Marco Aurélio, e 959, Relator Ministro Sidney Sanches, não excluiu do universo jurídico a Taxa Referencial, TR, ou seja, não decidiu no sentido de que a TR não pode ser utilizada como índice de indexação. O que o Supremo Tribunal Federal decidiu, nas referidas ADIns, é que a TR não pode ser imposta como índice de indexação em contratos firmados anteriormente à Lei 8.177, de 01.03.91. (Agravo de Instrumento nº 165405-9/MG, Relator Min. Carlos Velloso, DJU 10/05/96). II - Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, expresso na Súmula nº 295, segundo a qual "a Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei 8.177/1991, desde que pactuada", hipótese dos presentes autos. III - A questão relativa à vedação da capitalização de juros, em dívida oriunda do crédito educativo, já se encontra sumulada pelo Supremo Tribunal Federal, Enunciado nº 121, segundo o qual "é vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada". IV - O Superior Tribunal de Justiça, igualmente, sedimentou o entendimento de que "persiste a vedação da capitalização de juros contida no art. 4º do Decreto nº 22.626/33, conhecida como Lei de Usura, em contratos de crédito educativo, pois apenas se admite o anatocismo quando há legislação específica que autorize a incidência de juros sobre juros, como ocorre com as cédulas de crédito rural, comercial e industrial". (STJ, REsp 630404/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ 26.02.2007). V - Apelação parcialmente provida.

(TRF 2ª Região, Quinta Turma Especializada, AC 199951010090210, Rel. Des. Castro Aguiar, j 18.08.2010, DJE 27.08.2010)

Com tais considerações, CONHEÇO E DOU PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na forma acima fundamentada.

P.Int.

Após, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024364-69.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.024364-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: CLAUDIO LUIZ CLAUDINO e outro
	: ODULIA AMARILLA DE CLAUDINO
ADVOGADO	: JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
REPRESENTANTE	: CADMESP CONSULTORIA EM FINANCIAMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
APELADO	: Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO	: RENATA CRISTINA FAILACHE DE OLIVEIRA FABER e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação em face da Caixa Econômica Federal objetivando a suspensão dos efeitos da execução extrajudicial, bem como a inscrição de seus nomes nos cadastros de inadimplentes.

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 R\$ 500,00 (quinhentos reais) em favor da ré, na forma do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e ainda, ao pagamento da multa prevista a 1% do valor da causa a título de litigância de má-fé, com base no artigo 18 do Código de Processo Civil (fls. 242/246).

Apelou a parte autora, aduzindo preliminarmente, nulidade do *r. decisum*, por cerceamento de defesa e ausência de prova pericial e no mérito, alegou que demonstrou a utilidade da ação pela cobrança indevida das prestações. Aduziu que houve prática de anatocismo e ilegalidade da amortização do saldo devedor com a utilização da Tabela Price (fls. 49/63).

Deu-se oportunidade para resposta.

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:

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. (AGRAGA 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)

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, 08 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028854-37.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.028854-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRÉ CARDOSO DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : RONALDO TRAJANO DA COSTA e outros
: ANA LUCIA DABRIUS DINIZ COSTA
: OSVALDO DA COSTA
: SUELI MARIA SOUSA DA COSTA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro

DECISÃO

Trata-se de ação proposta por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação 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 Compra e Venda.

No caso, os autores adquiriram imóvel objeto de financiamento em 23/12/1987, com cobertura pelo FCVS, e que, 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 os mutuários já haviam utilizado esse fundo na quitação de outro financiamento.

A Caixa Econômica Federal contestou e arguiu, preliminarmente, a necessidade de intimação da União Federal.

No mérito rebateu as alegações da parte autora e requereu a improcedência do pedido (fls. 115/134).

Na sentença de fls. 167/168 a d. Juíza de primeiro grau acolheu a preliminar arguida na contestação e deferiu a inclusão da União Federal no polo passivo da ação como assistente simples da Caixa Econômica Federal e, no mérito, julgou procedente o pedido para declarar o direito da parte autora à cobertura do saldo residual pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais, garantindo-lhe a quitação do financiamento e o cancelamento da hipoteca. Condenação no pagamento das despesas e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.332,65.

A Caixa Econômica Federal e a União Federal apelaram requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que a parte autora infringiu as normas do Sistema Financeiro da Habitação, uma vez que ao obter o crédito com previsão de quitação da dívida com o Fundo de Compensação de Variação Salarial já havia adquirido outro imóvel financiado com os mesmos recursos, caracterizando a duplicidade na utilização dos recursos e que por isso teria perdido o direito à cobertura do FCVS, inexistindo a quitação e o direito ao cancelamento da hipoteca (fls. 175/183 e fls. 210/220).

Deu-se oportunidade para resposta.

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 n.ºs. 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 23/12/1987 (fls. 43). 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).

Sucedendo 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, 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 23/12/1987, conclui-se que a r. sentença merece ser mantida.

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 aos recursos**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00135 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030033-06.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030033-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : CEZAR PEREZ COUTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00300330620084036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, decorrente dos planos econômicos, bem como a aplicação da taxa progressiva de juros.

A sentença extinguiu o processo sem resolução do mérito nos termos do art. 267, V do CPC em relação ao pedido de aplicação do índice de 42,72% relativo a janeiro/89. Julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a CEF a efetuar o creditamento das diferenças resultantes da aplicação do índice de 44,80% de abril/90, bem como condenou a CEF ao pagamento da diferença relativa aos juros progressivos. A diferença deverá ser atualizada monetariamente segundo os mesmos critérios aplicados aos depósitos do FGTS até o momento do efetivo crédito na conta, ou do depósito em juízo, caso tenha ocorrido o levantamento do saldo, além da incidência de juros de mora de 6% ao ano a partir da citação até 10.01.2003 e 1% ao mês a partir de 11.01.2003 até efetivo pagamento. Sem condenação em honorários advocatícios (art. 29-C da Lei 8.036/90).

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/2002; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990, ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71 e prescrição do direito de pleitear a taxa progressiva de juros, caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da Lei 5.705/71. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC pro rata de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação

dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

O autor apelou e pede a reforma da sentença na parte em que lhe foi desfavorável, bem como de juros de mora pela taxa SELIC ou sua fixação em 1%, a partir da citação e atualização monetária desde a data em que deveriam receber as correções.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Não conheço da preliminar referente à carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01, tendo em vista que não restou comprovado que foi assinado termo de adesão.

Não conheço do pedido de exclusão da verba honorários eis que não houve condenação nesse sentido.

A preliminar de ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro/89, março/90 e junho/90 confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: *"a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos"*. Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS : STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: *"Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66"*.

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: *"I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido"*.

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, os autores comprovaram a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 28/37):

1) Empresa: BCN Serval Assessoria Sistemas e Métodos LTDA.

Admissão: 02.07.1970

Saída : 21.08.1992

Opção : 02.07.1970 (opção feita na vigência da Lei 5.107/66 e por isso faz jus à taxa progressiva de juros.

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

A questão relativa aos índices requeridos já foi pacificada tanto pelo Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os seguintes julgados.

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA) PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO- PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos:

"Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações

decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".

Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças referentes a janeiro/89 e abril/90 e indevidas quaisquer outras diferenças. A diferença referente a janeiro/89 já foi concedida na ação 2002.61.00.013819-6, ocorrendo a coisa julgada.

As demais questões ventiladas no recurso de apelação da CEF não merecem análise, porquanto desprendidas do objeto da sentença.

A correção monetária deve ser fixada de acordo com o manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pelo provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários.

Os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, fixados a partir da citação.

A CEF está isenta do pagamento de custas, nos termos da MP 1.984, de 26.10.2000.

Isto posto, não conheço de parte da apelação da CEF e, na parte conhecida, com base no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento apenas para explicitar que a correção monetária deve ser fixada de acordo com o manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pelo provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários. Os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, a partir da citação. Por fim, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação da parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00136 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034829-40.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.034829-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ADILSON ROBERTO DELLA TORRE e outros
: FERNANDA BRANDAO DA COSTA DELLA TORRE
: MARIA ANTONIA PEDROSO
: MARIA DA PAZ SILVA DA LUZ
: MARIO APARECIDO FIORE
ADVOGADO : CLOVIS BRASIL PEREIRA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00348294020084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por servidores públicos federais em face da União Federal com vistas à percepção de reajuste na remuneração no importe correspondente à diferença entre o percentual de 14,23%, e o percentual que efetivamente receberam em razão da VPI da Lei 10.698/03, a partir de 01.05.2003 ou da data de ingresso no serviço público, se posterior a essa data.

Os autores, servidores públicos do Poder Judiciário da União, sustentam que, com a edição da Lei 10.698/2003 obtiveram acréscimo denominado vantagem pecuniária individual (VPI), verdadeira revisão geral de vencimentos, sem observância das diferenças salariais, em confronto com os princípios constitucionais da isonomia e da moralidade administrativa.

A r. sentença julgou improcedente o pedido e condenou os autores ao pagamento das custas judiciais e dos honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 5.000 (cinco mil reais).

Em suas razões de apelação, os autores reiteram argumentos expendidos na inicial e pugnam pela reforma da sentença.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É o relatório.

Cinge-se a demanda quanto à incorporação do percentual de 14,23% à remuneração do autores, com fulcro nas Leis 10.697/03 e 10.698/03.

A sentença é irretorquível.

Com efeito, a Lei 10.698/2003, que instituiu a chamada vantagem pecuniária individual (VPI) aos servidores públicos, assim dispõe:

Art. 1º Fica instituída, a partir de 1º de maio de 2003, vantagem pecuniária individual devida aos servidores públicos federais dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais, ocupantes de cargos efetivos ou empregos públicos, no valor de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos).

Parágrafo único. A vantagem de que trata o caput será paga cumulativamente com as demais vantagens que compõem a estrutura remuneratória do servidor e não servirá de base de cálculo para qualquer outra vantagem.

Art. 2º Sobre a vantagem de que trata o art. 1º incidirão as revisões gerais e anuais de remuneração dos servidores públicos federais.

A revisão geral anual de remuneração dos servidores públicos encontra aparo legal na Constituição Federal, que em seu artigo 37, X, determina:

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:

(...)

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;

Por outro lado, o art. 2º da Lei 10.331/2001 prevê:

Art. 1º As remunerações e os subsídios dos servidores públicos dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário da União, das autarquias e fundações públicas federais, serão revistos, na forma do inciso X do art. 37 da Constituição, no mês de janeiro, sem distinção de índices, extensivos aos proventos da inatividade e às pensões.

Art. 2º A revisão geral anual de que trata o art. 1º observará as seguintes condições:

I - autorização na lei de diretrizes orçamentárias;

II - definição do índice em lei específica;

III - previsão do montante da respectiva despesa e correspondentes fontes de custeio na lei orçamentária anual;

IV - comprovação da disponibilidade financeira que configure capacidade de pagamento pelo governo, preservados os compromissos relativos a investimentos e despesas continuadas nas áreas prioritárias de interesse econômico e social;

V - compatibilidade com a evolução nominal e real das remunerações no mercado de trabalho; e

VI - atendimento aos limites para despesa com pessoal de que tratam o art. 169 da Constituição e a Lei Complementar no 101, de 4 de maio de 2000.

Da leitura do dispositivo constitucional transcrito depreende-se que a administração pública está adstrita, dentre

outros, ao princípio da legalidade, de sorte que somente pode atuar dentro dos limites determinados pelo legislador.

Por sua vez, a lei 10.331/2001 define os parâmetros para que seja implantada a revisão geral de vencimentos, restando ilegítima qualquer conduta da administração que conceda revisão geral de vencimentos sem sua observância.

A vantagem prevista na Lei 10.698/2003 não representou revisão geral de vencimentos, tendo por escopo a concessão de uma vantagem pecuniária individual aos servidores públicos. Corroborando com essa assertiva, o parágrafo único do art. 1º expressamente consignou que a vantagem "*não servirá de base de cálculo para qualquer outra vantagem*". Por conseguinte, a vantagem instituída não se incorpora ao vencimento básico dos servidores, sobre o qual incide o reajuste decorrente de revisão geral.

Não tendo caráter de revisão geral de remuneração, não há amparo legal a pretensão dos autores para que seja aplicado o maior percentual para todos os servidores em detrimento do valor fixado na legislação.

Ademais, a disposição inserta no inciso X do artigo 37 da Carta Magna exige lei específica. Inexistindo norma específica que autorize a recomposição nos moldes pretendidos pelos autores, não há como acolher a tese dos apelantes, sob pena incorrer em invasão de competências. Não pode o Judiciário substituir a competência de outro Poder outorgada pela Constituição.

Acolher o pedido dos autores através de decisão judicial seria conceder aumento de remuneração fora do veículo adequado para tanto, que é a lei, o que violaria a súmula 339 do STF.

Na mesma esteira, colaciono alguns julgados (g.n.):

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. ART. 37, X, DA CRFB/88. REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO. LEI 10.697/2003. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. LEI Nº 10.698/2003. NATUREZA JURÍDICA DA VPI DIVERSA DA REVISÃO GERAL DE REMUNERAÇÃO PREVISTA PELO INCISO X, DO ART. 37, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, REGULADO PELA LEI Nº 10.331/2001. SÚMULA Nº 339 DO STF.

1. A União não é parte legítima ad causam em ação proposta a fim de reajustar vencimentos de servidores ativos da Universidade Federal da Bahia, entidade dotada de personalidade jurídica própria e autonomia patrimonial, administrativa e financeira, eis que cabe a ela, com exclusividade, figurar no pólo passivo em demanda que trata do direito ao reajuste de remuneração no índice correspondente à diferença entre o índice de 14,23% e o índice que efetivamente houverem recebido com a concessão da Vantagem Pecuniária Individual - VPI. Correta a sentença ao extinguir o processo com relação a União, em face de sua ilegitimidade passiva ad causam.

2. O art. 37, X, da Constituição Federal, na redação dada pela Emenda Constitucional nº 19/98, assegura aos servidores públicos federais o direito à revisão geral anual de seus vencimentos.

3. A Lei nº 10.697/2003 atendeu ao disposto na Lei nº 10.331/2001, que regulamentou o art. 37, inciso X, da Constituição Federal e que em seu art. 2º, condicionou a revisão das remunerações e subsídios ao cumprimento de requisitos como a devida autorização na lei de diretrizes orçamentárias, definição do índice de reajuste em lei específica e previsão da despesa e correspondentes formas de custeio na lei de orçamento anual.

4. O mesmo não ocorreu com a Lei nº 10.698/2003, que instituiu a VPI - Vantagem Pecuniária Individual, no valor de R\$ 59,87 e estabeleceu, no parágrafo único do art. 1º, que a vantagem não serviria de base de cálculo para qualquer outra vantagem, não incorporando, portanto, a VPI ao vencimento básico dos servidores, sobre o qual incide o reajuste decorrente de revisão geral. Precedentes: (AGREGAC 430.486/PB - 2005.82.00.014031-0, Relator: Des. Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, Unânime, DJ 09.04.2008, pág. 1331); (AC 200885000017994, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Terceira Turma, 19/03/2010); (AC 200682000083276, Desembargador Federal Rubens de Mendonça Canuto, TRF5 - Segunda Turma, 14/08/2009); (AC 2007.41.00.004521-3/RO, Rel. Desembargador Federal Francisco De Assis Betti, Conv. Juíza Federal Rogéria Maria Castro Debelli (conv.), Segunda Turma, e-DJF1 p.194 de 05/11/2009) e (AC 200741000043953, JUIZ FEDERAL GUILHERME MENDONÇA DOEHLER (CONV.), TRF1 - PRIMEIRA TURMA, 13/07/2010)

5. A VPI não possui natureza jurídica de revisão remuneratória e teve o objetivo de assegurar maior correção aos servidores que recebem remuneração menor, conforme consta da mensagem enviada ao Congresso e do Projeto de Lei nº 1.084/2003, que resultou na Lei nº 10.698.

6. A correção de eventuais distorções remuneratórias constitui-se em poder discricionário da Administração. Aplicável à espécie a Súmula 339 do STF, segundo a qual "Não cabe ao Poder Judiciário que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia".

7. Também não se mostra similaridade com o reajuste de 28,86% concedido aos militares e, posteriormente, estendido aos servidores civis, pois não foi concedido, na espécie, reajuste diferenciado para categorias distintas do funcionalismo, porquanto a Lei nº 10.697/2003 concedeu reajuste linear idêntico a todos os servidores públicos e a Lei nº 10.698/2003 instituiu a vantagem pecuniária individual, desvinculada do reajuste anual constitucionalmente previsto.

8. Recurso de apelação a que se nega provimento.

(TRF 1ª Região, AC 200833000030573, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL FRANCISCO DE ASSIS

BETTI, Fonte e-DJF1 DATA:19/04/2011 PAGINA:311);

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ISONOMIA. VPI - VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. EXTENSÃO COM BASE NO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. JUDICIÁRIO COMO LEGISLADOR POSITIVO. VEDAÇÃO. SÚMULA N.º 339 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. Com efeito, a pleiteada concessão de diferença entre o percentual de 14,23% (catorze vírgula vinte e três por cento) e aquele recebido pelos substituídos com a concessão da Vantagem Pecuniária Individual (VPI), sob o fundamento da isonomia, implicaria aumento remuneratório, prática vedada pelo Supremo Tribunal Federal (Súmula n.º 339), visto que o princípio da isonomia é dirigido ao legislador, a quem lhe cabe dar concretização;

2. Outrossim, a Lei n.º 10.698/2003 instituiu, a partir de 1º de maio de 2003, Vantagem Pecuniária Individual - VPI devida aos servidores públicos federais no valor de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos), a qual deverá ser paga cumulativamente com as demais vantagens que compuserem a estrutura remuneratória do servidor. Da leitura do aludido dispositivo legal, resta claro que sobre a vantagem por ele instituída incidirão as revisões gerais e anuais de remuneração dos servidores públicos federais, o que corrobora a sua natureza de vantagem pecuniária individual, e não de revisão de caráter generalizado;

3. Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, AC 200882000010130, Relator(a) Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, Fonte DJE - Data.:12/11/2010 - Página.:86);

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO DA UNIÃO. INSTITUIÇÃO DE VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. REAJUSTE 13,23%. ARTIGO 37, X DA CF/88. SÚMULA 339 DO STF. MORA.

I. O inciso X do artigo 37 da Carta Magna é norma de eficácia contida, necessitando, portanto, de regulamentação. Inexistindo lei que autorize o reajuste dos vencimentos dos servidores públicos, não pode o Poder Judiciário concedê-lo a fim de suprir omissão legislativa.

II. Precedentes desta Corte: AC 343824, Rel. Desemb. Federal Marcelo Navarro, 4ª Turma, TRF 5ª Região, DJ 12/01/2005 p.1003; AC376515, Rel. Desemb. Federal IVAN LIRA DE CARVALHO (CONVOCADO), 4ª Turma, TRF 5ª Região, DJ 22/03/2006, p. 1038; AC342516, Rel. Desemb. Federal Lázaro Guimarães, 4ª Turma, TRF 5ª Região, DJ 30/05/2006, p. 1075;

III. Honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00.

IV. Apelação parcialmente provida apenas para reduzir a condenação em honorários.

(TRF5, AC 200782000077372, AC 495922, Relator(a) Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, 4ª Turma, DJE - Data.:22/04/2010 - Página.:669, v.u.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. 28,86%. 3,17%. PRESCRIÇÃO. 11,98%. NÃO DEVIDA À CARREIRA DO PODER EXECUTIVO. 13,23%. REVISÃO GERAL ANUAL. VANTAGEM PECUNIÁRIA INDIVIDUAL. LEIS N.ºs 10.867/03 e 10.698/03. REAJUSTE DE 13,23%. AUSÊNCIA DE AMPARO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE DO JUDICIÁRIO CONCEDER O AUMENTO REMUNERATÓRIO. ÍNDICES DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. INAPLICABILIDADE A ESTATUTÁRIO.

1. Os percentuais de 28,86% e 3,17%, estão prescritos tendo em vista que as Medidas Provisórias n.º 1.704/98 e 2.224-45/2001 ao reconhecerem o direito aos mencionados índices acarretam a interrupção do prazo prescricional.

2. Isto porque o termo final para pleitear as diferenças relativas ao índice de 28,86%, é a data de 30/12/2000, pois com a edição da MP 1.704, em 30 de junho de 1998 foi interrompido o prazo prescricional e, recomeçou a contagem da prescrição, desta vez pela metade do prazo, isto é, por dois anos e meio. Já para requerer as diferenças relativas ao índice de 3,17%, aplicando-se o mesmo raciocínio, deve-se observar a data final de 04/03/2004. Ocorre que a presente Ação foi ajuizada apenas em 08.07.2008.

3. Não se acolhe o argumento de que Ação Civil Pública teria interrompido o curso do prazo prescricional, tendo em vista que o Recorrente não anexou cópia da petição inicial da mencionada ACP para provar as suas alegações. Ademais, sabe-se que, nos termos do Código Civil, a interrupção da prescrição apenas ocorre por uma vez, no caso pela edição das referidas Medidas Provisórias.

4. Em relação ao índice de 11,98%, pacificou-se o entendimento de apenas os servidores públicos do Poder Judiciário, Legislativo e Ministério Público fazem jus à incorporação do percentual, já que apenas nestas carreiras se verificou o equívoco na conversão da moeda em meados do ano de 1994 (TRF-5ª R. - AC 301994 - (2001.80.00.0060675) - AL - 4ª T. - Rel. Des. Fed. Manoel de Oliveira Erhardt - DOU 07.10.2003 - p. 324 e TRF-5ª R. - AC 408804 - 1ª T. - Rel. Des. Fed. Ubaldo Ataíde - J. 14.05.2008 - p. 401)

5. A Emenda Constitucional n.º 19/98, que deu nova redação ao art. 37, X, da Constituição Federal, assegurou a revisão geral anual dos servidores públicos federais, prevendo a obrigatoriedade de edição de lei específica de iniciativa privativa para cada caso.

6. A Lei 10.698/03 instituiu vantagem pecuniária individual para os servidores públicos federais e não uma revisão geral. Tal atribuição foi desempenhada pela Lei 10.698/03, que instituiu reajuste de 1% para os referidos servidores.

7. Impossibilidade de concessão pelo judiciário do aumento pleiteado em razão de ausência de amparo legal e

vedação contida na Sum. 339, STF. 8. Em relação aos índices, 4,53% (junho/2004), 6,355% (maio/2005), 5,01% (abril/2006), 3,30% (março/2007) e 5,0% (março/2008), verifica-se que dizem respeito ao Regime Geral de Previdência Social, razão pela qual não têm aplicação aos servidores públicos federais, submetidos a regime estatutário.

9. *Apelação dos particulares não provida.*

(TRF5, AC 200982020016580, AC 494034, Relator(a) Desembargador Federal Francisco Barros Dias, 2ª Turma, DJE - Data::22/04/2010 - Página::320, v.u.);

Administrativo. Apelação cível. Servidor Público Federal. Percentual de 13,23%. A Lei nº 10.698/2003 instituiu vantagem pecuniária individual no valor de R\$ 59,87 (cinquenta e nove reais e oitenta e sete centavos), não uma revisão geral. Impossibilidade de o Judiciário conceder aumento de vencimentos a servidores públicos. Ausência de previsão legal. Precedentes desta Corte Regional. Apelação improvida.

(TRF5, AC 200882000068272, AC 474670, Relator(a) Desembargadora Federal Germana Moraes, 4ª Turma, DJE - Data::11/03/2010 - Página::423, v.u.)

SERVIDOR PÚBLICO. LEI 10.698/2003. REVISÃO GERAL DE VENCIMENTOS. INOCORRÊNCIA. ESTRITA LEGALIDADE. SÚMULA 339 DO STF. 1 - A administração pública está atrelada ao princípio da estrita legalidade, só podendo agir nos moldes previamente definidos pelo legislador. 2 - A Lei 10.698/2003 não realizou revisão geral de vencimentos, visando, tão somente, a implantação de uma vantagem pecuniária individual aos servidores públicos. 3 - Incidência também da súmula nº 339 do STF. 4 - Recurso e remessa oficial tida por interposta providos.(TRF3, AC 200761000008523, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, DJF3 CJI DATA:18/04/2011 PÁGINA: 141)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 caput do CPC, nego seguimento à apelação.

Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00137 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010477-12.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.010477-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro
APELADO : ARTHUR RODRIGO BRONZATTO DOS SANTOS e outros
: MARCO ANTONIO DOS SANTOS
: NARA LUCIA BRONZATO DOS SANTOS
ADVOGADO : ALCIDES GABRIEL DA SILVA
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra a r. sentença que **julgou improcedente** o pedido veiculado em ação monitória proposta pela Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a expedição de mandado de pagamento do valor de R\$ 26.875,96, 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; 4) aplicação da cláusula de mandato; 5) inscrição dos seus nomes nos Serviços de

Proteção ao Crédito (f. 43/52)

Impugnação da autora apresentada (f. 59/76).

O MM. Juiz "a quo" **julgou procedentes os embargos** para modificar as cláusulas 15ª e 16ª, inclusive as cláusulas correlatas nos aditamentos, bem como para declarar ilegal o uso da *Tabela Price* na atualização e amortização do débito, que deverá apurar juros de forma simples e condenou a Caixa Econômica Federal a proceder à revisão do contrato nº 24.1612.185.0003746-51, e aditamentos, conforme acima determinado. Concedeu à CEF o prazo de 10 (dez) dias para elaborar novos cálculos corrigindo o valor dos débitos do embargante, para limitar a taxa de juros a 6,5% ao ano, excluindo toda e qualquer capitalização de juros, seja ela mensal ou anual, atentando para a compensação de eventual crédito do embargante em decorrência de pagamento maior, com parcelas vincendas do financiamento. Entendeu, ainda, ilegal a fixação de duplo encargo moratório a título de multa, pois não pode a multa de 2% ser somada a outra multa de 10% apenas porque necessária a cobrança judicial, subsistindo apenas a multa de 2%. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor da causa, atualizado pelos índices do Provimento da Corregedoria-Geral da 3ª Região (f. 79/89).

Inconformada, apelou a Caixa Econômica Federal, pugnando pela reforma da r. sentença aduzindo o que segue: **1)** a impossibilidade de aplicação da Resolução nº 3.415/2006 do CMN; tendo em vista que esta é posterior à data da contratação, sendo descabida a redução do percentual de juros para 6,5% ao ano; **2)** em relação à capitalização mensal de juros aduz que "*ao contrário do que foi entendido, o contrato estipula expressamente que os juros mensais serão de 0,72073%, para uma taxa efetiva anual de 9%. Quer dizer que apenas a taxa mensal aplicada é capitalizada, e não a forma de incidência dos juros anuais, ou seja, a capitalização não se dá sobre o saldo devedor, mas, tão-somente, em relação à taxa. Somente capitalizado-se a taxa mensal prevista de 0,72073 a.m., obtem-se a taxa efetiva anual de 9% devidamente pactuada. Aplicando-se linearmente a taxa mensal, como previu a sentença, resultará uma taxa anual de 8,64876, contrariando a disposição legal e contratual. Capitaliza-se então a taxa mensal e não a taxa anual de 9% a.a. A taxa anual de 9% linear é a mesma que a taxa mensal de 0,72073% capitalizada, já que se trata de taxas equivalentes.*" **3)** Em relação à aplicação da *Tabela Price* aduz que este sistema de amortização não contraria as disposições legais, ao contrário, complementa-a, sem causar prejuízos a quaisquer das partes contratantes, pois como restou demonstrado por todo o processado, na aplicação desta tabela, a parte alusiva aos juros incide somente sobre o saldo devedor remanescente, não sobre a parcela de amortização devida. Destaca, ainda, que a utilização da *Tabela Price*, por si só, não enseja capitalização, pois por se tratar de parcelas fixas, sua aplicação não importa capitalização de juros, já que a capitalização de juros estipulados já se encontram incorporados no saldo devedor. Em relação à restrição da multa moratória de 2%, trata-se de decisão "extra petita", já que os apelados nada alegaram ou requerem nesse sentido. Alegam, ainda, que não há cobrança cumulativa com a outra multa de 10%. Por fim requereu a inversão do ônus da sucumbência ou, alternativamente, sua redução (f. 96/114).

Contrarrazões apresentadas às f. 121/125.

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 - 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 - Agravado 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**.

Quanto à redução da taxa de juros, já foi dito que o FIES foi instituído pela Medida Provisória nº 1.827/99, sendo que sucessivas medidas provisórias passaram a regular a matéria, até o advento da Lei nº 10.260/01. O inciso II do art. 5º da Lei nº 10.260/01 dispõe:

"Art. 5º. Os financiamentos concedidos com recursos do FIES deverão observar o seguinte:

I - prazo: não poderá ser superior à duração regular do curso;

II - juros: a serem estipulados pelo CMN, para cada semestre letivo, aplicando-se desde a data da celebração até o final da participação do estudante no financiamento;"

Como se vê, é a própria lei que atribui ao Conselho Monetário Nacional a fixação de juros para esta espécie de contrato, a cada semestre letivo, com aplicação desde a data da celebração até o final da participação do estudante no financiamento.

A competência para regular a matéria está disciplinada na Lei nº 4.595/64 sendo conferido ao Banco Central do Brasil, por meio de resoluções, dar publicidade e impor o cumprimento das decisões do CMN, consoante preconiza o art. 9º dessa lei:

"Art. 9º Compete ao Banco Central da República do Brasil cumprir e fazer cumprir as disposições que lhe são atribuídas pela legislação em vigor e as normas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional."

Ademais, a Resolução nº 2.647/99 do BACEN, de 22 de setembro de 1999, fixou a taxa efetiva de juros em 9% ao ano, capitalizados mensalmente:

"Art. 6º Para os contratos firmados no segundo semestre de 1999, bem como no caso daqueles que trata o art. 15 da Medida Provisória nº 1.865, de 1999, a taxa efetiva de juros será de 9% a.a. (nove inteiros por cento ao ano), capitalizada mensalmente."

Portanto, a taxa de juros de 9% ao ano está em conformidade com o que dispõe a Lei nº 10.260/01 e merece aplicação.

No mais em relação ao percentual de juros, à luz das disposições da Resolução 3.842/2010 do BACEN, verifica-se que a taxa efetiva de juros de 6,5% ao ano não se aplica ao contrato em tela, que se encontra encerrado pelo vencimento antecipado da dívida, nos termos da cláusula vigésima da avença.

Em relação aos encargos moratórios e pena convencional o contrato, na cláusula décima nona, prevê os encargos incidentes em caso de impontualidade, determinando a aplicação de multa de 2% sobre o valor da obrigação, além de pena convencional de 10% sobre o valor do débito apurado na hipótese de procedimento judicial ou extrajudicial para a cobrança do crédito.

Dessa forma, como o CDC não é aplicado aos contratos de FIES, a pena convencional de 10%, prevista é perfeitamente legal, não existindo qualquer vedação à estipulação de penalidade em tal percentual.

Sobre a questão destaque o aresto oriundo do Tribunal Regional Federal da 4ª Região:

"AÇÃO ORDINÁRIA. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO BANCÁRIO. FUNDO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL DO ENSINO SUPERIOR - FIES. JUROS. CDC. INAPLICABILIDADE. MULTA E PENA CONVENCIONAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REVOGAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRECEDENTE.

(...)

2. Esta Turma tem se inquinado pela inaplicabilidade do Código Consumerista aos financiamentos regidos pela Lei 10.260/01, na medida em que se dão sob condições privilegiadas com vistas a atender programa governamental de cunho social destinado a estudantes do Ensino Superior que se encontram em situação de carência e não possuem condições para custear as despesas com a instituição de ensino, não retratando a figura do consumidor.

3. Não estando o contrato sob o manto de proteção do Código Consumerista não há proibição legal à estipulação contratual da pena convencional de 10%. (...)"

(3ª Turma, AC nº 2005.71.00.012133-4/RS, Rel. Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, publicado no DJU de 22/11/2006.)

Destarte, inverte o ônus da sucumbência para condenar a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) incidente sobre o valor da condenação, nos termos preconizados pelo artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil. Custas "ex lege".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, parágrafo 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

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

Int.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00138 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013640-88.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.013640-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ELIANE CRISTINA BERTOLLA e outro
: EDUARDO HENRIQUE BERTOLLA
ADVOGADO : MARCOS POPIELYSRKO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro
APELADO : OS MESMOS
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
No. ORIG. : 00136408820084036105 7 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\$ 29.536,17, 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 contidas no Código de Defesa do Consumidor e se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) a capitalização mensal de juros; 3) juros em percentual abusivo de 9% ao ano. Ao final requereram a realização de perícia técnico-contábil (f. 81/94).

Impugnação da autora apresentada (f. 134/146).

O MM. Juiz "a quo" **acolheu parcialmente os embargos opostos, e julgou parcialmente procedente a demanda**, para determinar a exclusão do débito, da parcela relativa à capitalização de juros e determinar a aplicação da taxa de 3,5% ao ano a partir de 15/01/2010 e de 3,4% ao ano a partir de 10/03/2010 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 em face da ocorrência de sucumbência recíproca (f. 174/179vº).

Inconformada, apelou a Caixa Econômica Federal, oportunidade em que concordou com a redução do percentual de juros determinada na r. sentença e **se insurgiu apenas em relação à vedação da cobrança dos juros de forma capitalizada** (fls. 182/184).

Por sua vez, apelaram os réus/embargantes, alegando, **preliminarmente**, a ocorrência de cerceamento de defesa, em face da não realização de prova pericial e, **no mérito**, repisando os argumentos expendidos nos embargos, pugnaram pela aplicação dos dispositivos do Código de Defesa do Consumidor e insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) o percentual de juros fixados abusivamente em 9% ao mês, em descompasso com o que determina a Lei nº 8.436/92 (Crédito Educativo).

Contrarrazões apresentadas pelos réus às fls. 204/208 e pela CEF às fls. 209/212.

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. 216).

DECIDO

Inicialmente, não conheço de parte da apelação da parte ré/embargante no que tange ao percentual de juros fixados abusivamente em 9% ao ano, tendo em vista da ausência legítimo interesse para recorrer desse capítulo da sentença, tendo em vista que o MM. Juiz sentenciante determinou a aplicação da taxa de 3,5% ao ano a partir de 15/01/2010 e de 3,4% ao ano a partir de 10/03/2010.

No que pertine à matéria preliminar, 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.

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 .

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), pelo que nego seguimento à apelação da CEF.

Ante o exposto, **não conheço de parte da apelação interposta pelos réus/embarcantes, rejeito a matéria preliminar e, no que sobeja, nego seguimento à sua apelação e nego seguimento à apelação da CEF**, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009569-40.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.009569-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : UNIAO DISTRIBUIDORA DE FRUTAS E LEGUMES LTDA
ADVOGADO : PAULO CESAR CAETANO CASTRO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00095694020084036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recursos de apelação interpostos pela autora e pela União em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para declarar 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, 30, inciso IV, da Lei Lei 8.212/91, alterada pelo e da Lei nº 9.528/97, até que legislação nova, com base na EC nº 20/98, institua validamente a contribuição, ficando a autora desobrigada de fazer a retenção da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91, e extinguiu o processo sem julgamento do mérito no tocante ao pedido de compensação dos valores recolhidos.

Apela a autora pugnando pela reforma da sentença, sustentando a legitimidade para pleitear a compensação do tributo discutido, devendo incidir sobre a compensação os juros e correção monetária. Alega a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da

comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Insurge-se ainda quanto à determinação da conversão em renda da União dos depósitos efetuados, tendo em vista que tal solução somente seria possível em caso de improcedência da ação.

Por sua vez, a União sustenta a constitucionalidade do tributo, conforme já reconhecido por Recurso Extraordinário no Supremo Tribunal Federal, embasando-se, ainda, na ausência de necessidade de edição de lei complementar para a cobrança da contribuição discutida e na inexistência de "bis in idem".

Contrarrazões de apelação da União e da autora.

É o relatório.

De fato, a autora é parte legítima para pleitear a compensação.

Conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de direito, por integrar a relação jurídico-tributária, é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco, devendo apenas, para obter a restituição, comprovar os requisitos do artigo 166 do Código Tributário Nacional. Por analogia, o mesmo entendimento aplica-se ao pedido de compensação. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

- 1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.*
- 2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória. Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."*
- 3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigí-lo.*
- 4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.*
- 5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. **Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o***

contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, deduz-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem

em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.

3. *Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.*

4. *Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.*

5. *Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)*

14. *Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".*

15. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.
[...]*

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Mantida a constitucionalidade da cobrança, apesar de parte legítima, resta prejudicado o pedido de compensação formulado pela autora. E, diante de tal reconhecimento, não há qualquer óbice para que os depósitos efetuados sejam convertidos em renda da União.

Em razão da inversão do ônus da sucumbência e, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, com fulcro na norma do artigo 557 do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação da autora para reconhecer a legitimidade ativa para pleitear a compensação, e dou provimento à apelação da União, bem como à remessa oficial e condeno a autora ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.**

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem, procedendo-se às devidas anotações.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000457-41.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.000457-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ALESSANDER ROBERTO CURTOLO VENEGAS e outro
: MARISOL VENEGAS COLLINAO
ADVOGADO : FERNANDO CESAR DELFINO DA SILVA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
No. ORIG. : 00004574120084036108 3 Vr BAURU/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\$ 49.570,31, 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 embargantes, pugnaram pela aplicação do que dispõe o Código de Defesa do Consumidor, requereram a redução da taxa de juros, bem como a improcedência da ação em face da inobservância do seu direito de renegociação da dívida, nos termos da Lei nº 10.846/2004, que deu nova redação ao §5º do artigo 2º da Lei nº 10.260/2001 (f. 62/68).

Impugnação da autora apresentada (f. 79/87).

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. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução, observando-se as disposições da Lei nº 1060/50. O MM. Juiz, na mesma oportunidade rejeitou os embargos de Marisol Venegas Collinao, em face de sua intempestividade e revogou os benefícios da justiça gratuita concedidos anteriormente a ela (f. 134/140).

Foram opostos embargos de declaração pelos embargantes, requerendo fosse esclarecido o destino dos depósitos judiciais (fls. 146/148).

Os declaratórios foram providos, consignando que *"Por conseguinte, prossegue autorizada a realização dos depósitos nos autos, até o trânsito em julgado da discussão nesta monitória, então se convertendo em verba da CEF, acaso mantido o desfecho aqui sentenciado"* (f. 149).

Inconformados apelaram os réus, repisando os argumentos anteriormente expendidos em seus embargos, pugnaram pela observância do que dispõe o Código de Defesa do Consumidor e requereram a redução da taxa de juros e bem como a improcedência da ação em face da inobservância do seu direito de renegociação da dívida, nos termos da Lei nº 10.846/2004, que deu nova redação ao §5º do artigo 2º da Lei nº 10.260/2001. Salientou, ainda, que deve ser aplicado ao caso em espécie o que dispõe a Lei nº 12.202/2010 e a Resolução nº 3.842 do CMN, que implantaram nova sistemática de juros e fixaram a sua taxa em 3,4% a.a. (fls. 162/169).

Contrarrazões apresentadas pela CEF, nas quais alegou, **preliminarmente**, a inadmissibilidade do recurso de apelação, em face do disposto no artigo 518, §1º, do Código de Processo Civil, uma vez que a sentença encontra-se fundamentada nos termos da Súmula Vinculante nº 07, Súmulas 596 e 648, todas do Supremo Tribunal Federal. **No mérito**, pugnou pela manutenção da r. sentença (f. 182/189).

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. 191).

DECIDO

No que tange à matéria preliminar entendo inaplicável o disposto no parágrafo 1º do artigo 518 do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria tratada nas Súmulas citadas pela Caixa Econômica Federal fazem referência à norma do §3º do art. 192 da Constituição Federal, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, ou seja, matéria diversa da que é tratada nestes autos.

Rejeito a matéria preliminar.

No que pertine à insurgência da parte apelante em relação à inexistência de renegociação entre as partes, nos termos da Lei nº 10.846/2004, que deu nova redação ao §5º do artigo 2º da Lei nº 110.260/2001, verifica-se que não foram carreados aos autos quaisquer elementos que evidenciem tenha sido a autora Caixa Econômica Federal instada a renegociar a dívida.

De acordo com a legislação pátria o ônus da prova incumbe ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art. 333, II, do Código de Processo Civil), daí porque não bastam as alegações dos apelantes no sentido de que não foi realizada a renegociação da dívida, 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).

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)

No mais em relação ao percentual de juros, à luz das disposições da Lei nº 12.202/2010 e da Resolução 3.842/2010 do BACEN, verifica-se que a taxa efetiva de juros de 3,4% ao ano não se aplica ao contrato em tela, que se encontra encerrado pelo vencimento antecipado da dívida, nos termos do item 14 da avença.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida pela CEF em suas contrarrazões e, no mérito, nego seguimento à apelação.**

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

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000362-75.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.000362-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : HEITOR DE PAULA LIMA e outros
: LEONARDO CAVALCANTE SOARES LIMA
: SARAH MADERA DANTAS DE SOUSA
: VLADIR ARIENZO JUNIOR
ADVOGADO : DENISE DE CASSIA ZILIO e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00003627520084036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por servidores públicos federais com vistas ao recebimento dos Adicionais de Periculosidade, Insalubridade, e Noturno.

Informam os autores que são policiais federais e que percebiam os adicionais ora pleitados até o advento da Medida Provisória 305/06, convertida na Lei 11.358/06, que instituiu novo sistema remuneratório, através de subsídio, e vedou o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória. Sustentam que fazem jus aos adicionais pleiteados, uma vez que continuam trabalhando nas mesmas condições, expostos a riscos e trabalhando de madrugada.

A r. sentença, julgou improcedentes os pedidos e condenou os autores ao pagamento da verba honorária, arbitrada

em R\$ 4.000, a ser rateada entre os autores.

Em sua razões de apelação, a parte autora pugna, preliminarmente, pela apreciação do agravo retido interposto. No mérito, afirma que a portaria 2.260 /2006 DGP/DPF concedeu administrativamente a alguns servidores o adicional de periculosidade, em ofensa aos princípios da isonomia e da impessoalidade reitera argumentos expendidos à inicial e pugnam pela reforma integral da decisão recorrida.

Subiram os autos, com contrarrazões.

É a síntese do necessário.

Decido.

De início, passo à análise do agravo retido (fls. 123/127). O agravo foi interposto em face da decisão que indeferiu o pedido liminar para que a União Federal fosse compelida a depositar judicialmente os valores correspondentes aos adicionais pleiteados (fls. 108/115).

Em suas razões de agravo, aduzem os autores que não se trata de pedido de antecipação de tutela, prevista no art. 273 do Código de Processo Civil, mas somente de cumulação de pedido de depósito judicial.

A tutela jurisdicional pleiteada na petição inicial somente é concedida ao final, após superadas todas as fases do processo, como corolário dos princípios da segurança jurídica e do contraditório.

Somente em situações excepcionais, quando a mora processual puder causar perecimento do direito ou para salvaguardar as partes de dano irreparável ou de difícil reparação ou, ainda, quando o réu abusar de seu direito de defesa ou se valer de expedientes protelatórios, o ordenamento jurídico autoriza ao magistrado conceder a antecipação dos efeitos da tutela ou adotar medidas acautelatórias.

In casu, os autores postularam liminarmente na petição inicial que a União Federal fosse compelida "*a depositar mensalmente o que deveria de fato ser pago aos Autores (...)*".

Assim, ao contrário do alegado, a determinação para depósito dos valores pretendidos implicaria, ainda que parcialmente, a antecipação da tutela de mérito.

Tratando-se de pedido de tutela antecipada, o pleito submete-se às normas vigentes sobre a matéria, mormente a Lei n. 9.494/97, que veda a concessão de tutela antecipada nas demandas que visam ao aumento ou pagamento de vantagens pecuniárias a servidores públicos.

Ainda que assim não fosse, não restou comprovada nenhuma das hipóteses previstas no art. 273 do Código de Processo Civil, a autorizar o deferimento liminar da tutela.

Passo à análise do mérito.

Cinge-se à demanda quanto à possibilidade do percebimento dos Adicionais de Periculosidade, Insalubridade e Noturno pelos autores, policiais federais, após o advento da Lei 11.358/06.

Não há amparo legal para o pleito dos apelantes.

Com efeito, a partir do advento da Lei 11.358/06, os policiais federais passaram a ser remunerados exclusivamente por subsídio, fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, consoante depreende-se do art. 1º do referido diploma legal.

Ora, o conceito de subsídio exclui, cabalmente, a percepção cumulativa com qualquer outra parcela, uma vez que é vedado qualquer acréscimo, tais como: gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, como previu expressamente o legislador constituinte no art. 39 § 4º.

Desta feita, não há nenhuma irregularidade na supressão dos adicionais ora pleiteados aos vencimentos dos apelantes, que por disposição constitucional, recebem seus vencimentos em parcela única, qual seja, subsídio, senão vejamos (g.n.):

*"Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:
II - polícia rodoviária federal;*

§ 9º A remuneração dos servidores policiais integrantes dos órgãos relacionados neste artigo será fixada na forma do § 4º do art. 39."

O art. 39, § 4º da Carta Magna, por sua vez, dispõe:

"§ 4º O membro de Poder, o detentor de mandato eletivo, os Ministros de Estado e os Secretários Estaduais e Municipais serão remunerados exclusivamente por subsídio fixado em parcela única, vedado o acréscimo de qualquer gratificação, adicional, abono, prêmio, verba de representação ou outra espécie remuneratória, obedecido, em qualquer caso, o disposto no art. 37, X e XI."

Assim, a remuneração dos autores deve ser feita exclusivamente por subsídio, fixado em parcela única, consoante previsão constitucional.

Cumprido deixar assente que é garantida a irredutibilidade de subsídios, garantia esta amparada no art. no art. 37, XV, da Constituição Federal. No caso em tela, foi respeitada a irredutibilidade do subsídio, incorporando-se a quantia referente ao adicional pleiteado no valor do subsídio.

Saliento que é entendimento consolidado que o servidor público não possui direito adquirido a regime jurídico de

vencimentos, desde que preservada a irredutibilidade de vencimentos.

No caso em análise, tal garantia constitucional não foi maculada pela Medida Provisória nº 305, de 28 de junho de 2006, convertida na Lei nº 11.358, de 19 de outubro de 2006, que dispõe ainda:

"Art. 3º Estão compreendidas no subsídio e não são mais devidas aos integrantes da Carreira Policial Federal e da Carreira Policial Civil dos extintos Territórios Federais do Acre, Amapá, Rondônia e Roraima as seguintes parcelas remuneratórias: (Redação dada pela Lei nº 11.490, de 2007)

I - vencimento básico;

II - Gratificação de Atividade - GAE, de que trata a Lei Delegada nº 13, de 27 de agosto de 1992;

III - Valores da Gratificação por Operações Especiais - GOE, a que aludiam os Decretos-Leis nºs 1.714, de 21 de novembro de 1979, e 2.372, de 18 de novembro de 1987;

IV - Gratificação de Atividade Policial Federal;

V - Gratificação de Compensação Orgânica;

VI - Gratificação de Atividade de Risco;

VII - Indenização de Habilitação Policial Federal; e

VIII - vantagem pecuniária individual, de que trata a Lei nº 10.698, de 2 de julho de 2003."

"Art. 5º Além das parcelas de que tratam os arts. 2º, 3º e 4º desta Lei, não são devidas aos integrantes das Carreiras a que se refere o art. 1º desta Lei as seguintes espécies remuneratórias:

(...)

XI - adicional pela prestação de serviço extraordinário;"

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. POLICIAL RODOVIÁRIO FEDERAL. LEI Nº 11.358 /2006. FORMA DE REMUNERAÇÃO. SUBSÍDIO . IRREDUTIBILIDADE DO VENCIMENTO. CUMULAÇÃO COM ADICIONAL NOTURNO E DE INSALUBRIDADE. IMPOSSIBILIDADE. I. Com o advento da Lei nº 11.358 /2006, os policiais rodoviários federais passaram a serem remunerados através de parcela única denominada de subsídio , sendo vedada a sua cumulação com outros adicionais. II. O servidor público não tem direito adquirido ao regime jurídico a que está sujeito, podendo a Administração alterá-lo a qualquer momento, desde que respeitada a irredutibilidade dos vencimentos. III. Inexiste vedação a mudança no modo de organização interna das verbas percebidas mensalmente, desde que não implique em diminuição do quantum total percebido. IV. Apelação improvida. (AC 20068000073023, Desembargadora Federal Margarida Cantarelli, TRF5 - Quarta Turma, 12/09/2007)

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCURADOR FEDERAL APOSENTADO. REGIME REMUNERATÓRIO. PROVENTOS. SUPRESSÃO DE VANTAGENS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. VIOLAÇÃO A ATO JURÍDICO PERFEITO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. INOCORRÊNCIA. SUBSÍDIO. 1. Com a edição da Medida Provisória nº 305, de 29.06.2006, convertida, posteriormente, na Lei nº 11.358, de 19.10.2006 (arts. 1º, 2º, 5º, 6º, 7º e 11) - que, dentre outras providências, fixou o subsídio, em parcela única, como forma exclusiva de remuneração dos ocupantes dos cargos das Carreiras de Procurador da Fazenda Nacional, Advogado da União, Procurador Federal, Defensor Público da União, Procurador do Banco Central do Brasil, Policial Federal e Policial Rodoviário Federal -, o Poder Público deu cumprimento à obrigação constitucional de legislar sobre o tema versado no art. 135 da Constituição Federal 2. A possibilidade de alteração - por meio de lei - do regime remuneratório das carreiras públicas é amplamente admitida na jurisprudência pátria, não podendo o agente público a ela opor direito adquirido ao regime anterior ou a sobreposição de dois regimes remuneratórios distintos (sobretudo quando o atual exclui, expressamente, o anterior), mediante a manutenção de vantagens pessoais até então percebidas. 3. A alteração legislativa não pode, contudo, acarretar prejuízo financeiro indevido, em face da garantia da irredutibilidade remuneratória. Conquanto as normas legais que dispõem sobre a remuneração dos agentes públicos não sejam imutáveis - modificabilidade esta inerente à própria natureza estatutária do vínculo funcional existente -, elas devem respeitar o patamar remuneratório já conquistado por cada um deles. 4. Pronunciando-se sobre o tema do direito adquirido e da irredutibilidade remuneratória em face da instituição de subsídio em relação à magistratura federal, o Supremo Tribunal Federal assentou o entendimento no sentido que "(...) 6. É da jurisprudência do Supremo Tribunal que não pode o agente público opor, à guisa de direito adquirido, a pretensão de manter determinada fórmula de composição de sua remuneração total, se, da alteração, não decorre a redução dela." (...) (STF, Pleno, MS 24875/DF, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 11.05.2006, DJ 06.10.2006, p. 33 - grifei). 5. À vista de tais considerações, conclui-se que não existe óbice constitucional à absorção do adicional por tempo de serviço e do acréscimo de 20% pelo subsídio, instituído nos moldes do artigo 39, § 4º, da Constituição Federal, desde que dessa incorporação não resulte decesso remuneratório para o agente público, o que, aliás, é expressamente assegurado no art. 11 da Lei nº 11.358, de 2006. 6. Infere-se da análise dos documentos acostados aos autos que a implantação do novo regime remuneratório não acarretou redução dos proventos de aposentadoria do autor. A despeito de ter havido supressão das parcelas de adicional de tempo de serviço, acréscimo de 20%, vantagem pessoal individual (Lei nº 10.698, de 2003) e GDAJ, substituídas que foram pelo subsídio e parcela complementar, foi preservado o valor nominal de sua remuneração. 7. Tenho por prequestionadas as normas legais e constitucionais citadas,

especialmente os art. 4º, incisos IV e V, da Medida Provisória nº 305, de 2006, art. 184, inciso II, da Lei nº 1.711, de 1952, art. 250, da Lei nº 8.112/91, arts. 5º, inciso XXXVI, e 37, incisos XI e XV, da Constituição Federal. (TRF4, AC 200670000274542, Rel. VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA, Quarta Turma, D.E. 08/02/2010)

Por fim, não há que se falar em violação ao princípio da isonomia pelo fato de os servidores administrativos da Polícia Federal continuarem a receber o Adicional de Periculosidade, uma vez que constituem carreiras distintas. Por esses fundamentos, com fulcro no art. 557 *caput* do Código de Processo Civil, nego seguimento aos recursos. Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 31 de janeiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000657-97.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.000657-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SILAS REGO DOS SANTOS
ADVOGADO : FRANCISCO MARIN CRUZ NETTO e outro
No. ORIG. : 00006579720084036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação de sentença (fls. 92/95v) que julgou parcialmente procedente o pedido inicial formulado em ação ordinária ajuizada por Silas Rego dos Santos objetivando o reconhecimento de inexistência de relação jurídico-tributária e a restituição das contribuições previdenciárias descontadas de durante o exercício de mandato eletivo de vereador no Município de Santana da Ponte Pensa, entre janeiro de 2001 e setembro de 2004. Narra que entre 01/2001 a 04/2001, a contribuição foi paga diretamente aos cofres da Previdência Social. A partir de 05/2001, a exação passou a ser exigida de seu contracheque, no valor total de R\$ 1.425,56. Ressalta que a exigência de contribuição previdenciária sobre os subsídios pagos a agentes políticos, conforme o art. 12, I, "h", da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelo 1º do art. 13 da Lei nº 9.506/97, foi considerada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.

A r. sentença apelada julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar a inexigibilidade da contribuição previdenciária exigida sobre os subsídios pagos ao então vereador Silas Rego dos Santos, com base na inconstitucionalidade do art. 12, I, "h", da Lei nº 8.212/91, com redação dada pelo 1º do art. 13 da Lei nº 9.506/97, até a data de vigência da Lei nº 10.887/2004 e condenar a União a devolver os valores recolhidos indevidamente nos períodos de 01/2001 a 08/2001, 06/2003 a 19/09/2004, a serem apurados em liquidação de sentença. Sem Remessa Oficial, uma vez que o valor da condenação não supera 60 salários mínimos (art. 475, 2º, do CPC). Sucumbência recíproca.

A União apelou, aduzindo que o prazo para pleitear a restituição das contribuições em tela é quinquenal, nos termos da LC 118/2005 e, portanto, como a ação foi ajuizada em 30/10/2007, o indébito concernente às competências anteriores a outubro de 2002 foi fulminado pela prescrição.

Decido.

Não se discute aqui a legalidade da contribuição dos agentes políticos, matéria já pacificada, pois o Plenário do Supremo Tribunal Federal apreciou a matéria e declarou a inconstitucionalidade da alínea h, I, do art. 12 da Lei 8.212/91, introduzida pela Lei 9.506/97, § 1º do art. 13, afastando a cobrança da contribuição previdenciária sobre subsídios dos ocupantes de mandato eletivo com base na mencionada lei:

EMENTA: "CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL: PARLAMENTAR. EXERCENTE DE MANDATO ELETIVO FEDERAL, ESTADUAL ou MUNICIPAL. Lei 9.506, de 30.10.97. Lei 8.212, de 24.7.91. C.F., art. 195, II, sem a EC 20/98; art. 195, § 4º; art. 154, I.

I. - A Lei 9.506/97, § 1º do art. 13, acrescentou a alínea h ao inc. I do art. 12 da Lei 8.212/91, tornando obrigatório do regime geral de previdência social o exercente de mandato eletivo, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social.

II. - *Todavia, não poderia a lei criar figura nova de segurado obrigatório da previdência social, tendo em vista o disposto no art. 195, II, C.F.. Ademais, a Lei 9.506/97, § 1º do art. 13, ao criar figura nova de segurado obrigatório, instituiu fonte nova de custeio da seguridade social, instituindo contribuição social sobre o subsídio de agente político. A instituição dessa nova contribuição, que não estaria incidindo sobre "a folha de salários, o faturamento e os lucros" (C.F., art. 195, I, sem a EC 20/98), exigiria a técnica da competência residual da União, art. 154, I, ex vi do disposto no art. 195, § 4º, ambos da C.F. É dizer, somente por lei complementar poderia ser instituída citada contribuição.*

III. - *Inconstitucionalidade da alínea h do inc. I do art. 12 da Lei 8.212/91, introduzida pela Lei 9.506/97, § 1º do art. 13.*

IV. - *R.E. conhecido e provido".*

(STF, RE 351717, Plenário, rel. ministro Carlos Velloso, DJU 21/11/2003).

A contribuição passou a ser exigível a partir da entrada em vigor da Lei n.º 10.887/2004, editada posteriormente à Emenda Constitucional n.º 20/98, já que, a partir de então, passou a não ser mais necessária a edição de Lei Complementar para regular a matéria em comento, bastando, para tanto, Lei Ordinária.

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA - DECISÃO QUE INDEFERIU A LIMINAR PLEITEADA - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO - LEI 9506/97 - INEXIGIBILIDADE E COMPENSAÇÃO - AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. *O Egrégio STF já se posicionou no sentido de que, ao tornar segurado obrigatório do RGPS o exercente de mandato eletivo, a Lei 9506/97, em seu artigo 12, parágrafo 1º, criou figura nova de segurado da Previdência Social, visto que os agentes políticos, entre eles os vereadores, não estão incluídos no conceito de "trabalhadores", a que se refere o inciso II do art. 195 da atual CF, antes da vigência da EC 20/98. Concluiu, também, que, ao estabelecer contribuição social sobre o subsídio dos agentes políticos, a Lei 9506/97 acabou instituindo nova fonte de custeio da Seguridade Social, o que só poderia ocorrer por lei complementar, a teor do § 4º do art. 195 da atual CF.*

2. *Mesmo após a promulgação da EC 20/98, que deu nova redação à alínea "a" do inc. I do art. 195 do CF e ao inc. II do mesmo artigo, não se tornou exigível a contribuição sobre a remuneração paga aos exercentes de mandato eletivo, vez que não havia ainda lei regulamentadora que lhe conferisse aplicabilidade. Só com a vigência da Lei 10887/2004, que introduziu a alínea "j" ao inc. I do art. 12 da Lei 8212/91, é que o referido tributo tornou-se exigível.*

3. *"A compensação de créditos tributários não pode ser deferida por medida liminar" (Súmula n.º 212 do Egrégio STJ).*

4. *Agravo parcialmente provido".*

(TRF/3, 5ª Turma, AC n.º 2006.03.00.113686-0/SP, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 27/11/2007, p. 604).

"TRIBUTÁRIO, CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS AGENTES POLÍTICOS OCUPANTES DE CARGO ELETIVO. ARTIGO 12, INCISO I, "H", DA LEI Nº 8.212/91, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 9.506/97. INCONSTITUCIONALIDADE. CONTRIBUIÇÃO DEVIDA A PARTIR DA LEI N.º 10.887/2004, OBSERVADA A ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. *O Pleno do E. Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada no dia 8 de outubro de 2003, ao julgar o RE 351.717/PR, de relatoria do eminente Ministro Carlos Velloso, declarou a inconstitucionalidade da alínea h do inciso I do artigo 12 da Lei 8.212/91, introduzida pelo § 1º do artigo 13 da Lei 9.506/97, que, extinguindo o Instituto de Previdência dos Congressistas - IPC, incluía, entre os segurados obrigatórios da Previdência Social, como empregado, "o exercente de mandato eletivo federal, estadual ou municipal, desde que não vinculado a regime próprio de previdência social".*

2. *Editada a Lei n.º 10.887/2004, já sob a égide da Emenda Constitucional n.º 20/98, a contribuição em questão tornou-se devida.*

3. *Vencido em parte mínima o autor, deve o réu ser condenado inteiramente ao pagamento das verbas de sucumbência (Código de Processo Civil, art. 21, parágrafo único).*

4. *Vencida a Fazenda Pública, a verba honorária deve ser fixada com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil; e não no art. 20, § 3º, do mesmo diploma legal".*

(TRF da 3ª Região, AC 2006.61.06.000884-5/SP, SEGUNDA TURMA, rel. Desembargador Federal Nelton dos Santos, DJU 14/11/2007, p. 440).

A apelação da União diz respeito ao prazo para pleitear a repetição das mencionadas contribuições.

Deve ser provida.

Quanto ao prazo prescricional para a repetição, vinha 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 n.º 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.

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.

Trago a Ementa do referido julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. **O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.** Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se **válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.** Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido. (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) - (grifei)

COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

Assim, 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 10 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.

Na espécie, como a demanda foi proposta em 30/10/2007, os valores referentes a fatos geradores ocorridos anteriormente a 31/10/2002 foram fulminados pela prescrição.

Sucumbência recíproca mantida.

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, 1-A, do CPC, DOU PROVIMENTO ao recurso da União. P.I., baixando os autos à vara de origem oportunamente.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00143 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007391-12.2008.4.03.6303/SP

2008.63.03.007391-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ENEDINA ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : VERA REGINA PEIXOTO STEVAUX e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00073911220084036303 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta em 10.07.2008, perante o Juizado Especial Federal de Campinas, por ENEDINA ALVES DE SOUZA em face do INSS, objetivando a condenação do réu a conceder-lhe pensão por morte de seu companheiro, ex-servidor público da autarquia, desde o óbito do instituidor.

Narra que viveu em união estável com o Sr. Agnaldo de Campos desde o ano de 1992 até a sua morte, que se deu no ano de 2006. Em que pese a falta de designação como dependente perante o INSS, apresenta documentos que comprovam a convivência do casal.

Em virtude da declinação de competência, os autos foram distribuídos à 3ª Vara Federal de Campinas.

Em 23.09.2010 a MMª magistrada *a qua* prolatou sentença (fls. 143/147), que veio a anular através da decisão de fl. 177, tendo em vista ter a autora requerido pensão com supedâneo na Lei nº 8.112/90, ao passo que a sentença analisou a pretensão com fulcro na Lei nº 8.213/91.

Nova sentença foi prolatada em 07.06.2011 (fls. 187/191), tendo a MMª magistrada *a qua* **julgado procedente o pedido** para condenar o INSS a conceder à autora o benefício de pensão por morte, desde a data do óbito, ocorrido em 12 de maio de 2006, nos termos do art. 215 da Lei nº 8.112/90. Condenou o réu a quitar, de uma só vez, todas as parcelas vencidas, corrigidas até a data do pagamento, nos termos do Provimento 64/2005, da E. Corregedoria Geral da 3ª Região, acrescidas de juros moratórios de 1% ao mês, a partir da data do óbito até a expedição do precatório. Arcará o instituto previdenciário com honorários de 10% sobre as prestações vencidas até a data da prolação da sentença. Com arrimo no art. 461 do CPC, impôs à autarquia a imediata implantação do benefício, comprovando nos autos o cumprimento da decisão no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de 1/30 avos do valor do benefício a ser implantado.

Sentença submetida ao reexame necessário.

Irresignado, o INSS interpôs recurso de apelação sustentando, em síntese, que: (a) a tutela antecipatória deferida na sentença implica em burla à lei no que pertine aos efeitos do recebimento do recurso ou da remessa oficial; (b) não há fundado receio de dano irreparável ou manifesto propósito protelatório do réu a fundamentar a antecipação da tutela; (c) os documentos acostados aos autos para comprovar a união estável não são contemporâneos ao óbito; (d) não se pode atribuir valor probatório ao documento de fl. 13 pois proveniente de escritório de advocacia que não possui endereço atualizado dos seus destinatários; (e) o endereço junto ao DETRAN, constante do documento de fl. 14 está desatualizado, conforme comprova o documento anexo à contestação; (f) o único documento que demonstra o real endereço do Sr. Agnaldo de Campos à época do falecimento é a certidão de óbito, na qual consta endereço diferente da apelada; (g) a declaração da Associação dos Servidores Públicos Municipais de Campinas não pode ser considerada como prova contundente da união estável primeiro porque se trata de pessoa jurídica de direito privado, segundo porque se trata de pessoa jurídica de direito privado, cujas declarações não gozam de presunção de veracidade; (h) a prova testemunhal também é inidônea pois apesar de declarar que o servidor e a apelada ficaram juntos até a data do falecimento, as testemunhas informaram que não viam o casal com frequência; (i) a prova frágil somada à falta de designação da apelada como dependente impõem a reforma da sentença; (j) os juros de mora devem incidir a partir da citação, no importe de 6% ao ano, até a vigência da Lei nº 11.960/09, quando juros de mora e correção monetária incidirão de acordo com os índices oficiais de remuneração da caderneta de poupança, devendo incidir apenas até o trânsito em julgado da sentença prolatada em eventuais embargos à execução, ou, no caso de inexistir, até a data da homologação da conta; e (l) o

INSS é isento do pagamento de custas.

Contrarrrazões às fls. 212/223, nas quais, além de pugnar pelo improvimento do recurso, a apelada pleiteia o deferimento de prioridade de tramitação por ter mais de setenta anos (fl. 213).

DECIDO.

Inicialmente, defiro o pedido de prioridade na tramitação do feito, conforme pedido de fl. 213. Anote-se.

Quanto à antecipação de tutela realizada na sentença, mediante determinação de imediata implantação do benefício de pensão por morte à autora, não vislumbro nenhuma irregularidade, pois presentes no caso em tela os requisitos autorizadores da medida, quais sejam, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações e o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, este existente na medida em que se trata de benefício de natureza alimentar e considerando-se a idade já avançada da apelada.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA DEFERIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO. I - A apelação interposta contra sentença em que deferida a antecipação de tutela deve ser recebida no efeito devolutivo. O art. 520 do Código de Processo Civil deve ser interpretado teleologicamente a fim de que se considere como hipótese de incidência o deferimento de tutela de urgência Precedentes. II - Agravo Regimental improvido. (AGA 200901233945, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:01/07/2010.)

Direito processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Ação de imissão de posse. Tutela antecipada concedida quando da prolação da sentença. Possibilidade. Apelação da concessão da tutela antecipada. Efeito devolutivo. Consonância do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ. - A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença, sendo que em tais hipóteses, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela. Precedentes. - Inviável o recurso especial quando o acórdão impugnado encontra-se em consonância com a jurisprudência do STJ. Agravo no agravo de instrumento não provido.

(AGA 200701906225, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:08/02/2008 PG:00677 REVFOL VOL.:00396 PG:00411.)

TUTELA ANTECIPADA. Sentença. Embargos de declaração. A tutela antecipada pode ser concedida na sentença ou, se omitida a questão anteriormente proposta, nos embargos de declaração. Art. 273 do CPC. Recurso conhecido e provido.

(RESP 200000971561, RUY ROSADO DE AGUIAR, STJ - QUARTA TURMA, DJ DATA:30/04/2001 PG:00138.)

Ademais, tratando-se de verba de natureza alimentar, admite-se, excepcionalmente, a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, conforme restou sumulado pelo Pretório Excelso, *verbis*:

Súmula 729. "A decisão na ação direta de constitucionalidade 4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária."

Assim, deve ser mantida a tutela antecipada.

Consoante entendimento jurisprudencial pacífico, no âmbito da previdência social comum e do serviço público a pensão é regida pelas normas vigentes ao tempo do falecimento do instituidor.

No caso, o servidor público faleceu em 12.05.2006 (fl. 06, verso), na vigência da Lei nº 8.112/90, cujo artigo 217, que trata dos beneficiários de pensão estatutária, assim dispõe:

"Art. 217. São beneficiários das pensões:

I - vitalícia:

a) o cônjuge;

b) a pessoa desquitada, separada judicialmente ou divorciada, com percepção de pensão alimentícia;

*c) o **companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar;***

d) a mãe e o pai que comprovem dependência econômica do servidor;

e) a pessoa designada, maior de 60 (sessenta) anos e a pessoa portadora de deficiência, que vivam sob a

dependência econômica do servidor."

Em princípio, a pensão só seria devida a companheira designada como tal pelo servidor público, com a demonstração da união estável.

Contudo, a jurisprudência firmou entendimento no sentido de que a ausência de designação 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.

A propósito veja-se posição do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. PENSÃO. UNIÃO ESTÁVEL. DECRETO Nº 49.096/60. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. COMPROVAÇÃO DA UNIÃO ESTÁVEL. REEXAME DE PROVAS. DESCABIMENTO. SÚMULA 07/STJ. LEI 8.112/90. ART. 217, I, "E". PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS Nº 282 E 356/STF.

I - Comprovada a união estável, não há óbice à concessão de pensão militar, ainda que ausente a designação prévia constante do art. 29 do Decreto nº 49.096/60. Precedentes.

II -....

III -....

Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 953.832/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 30/05/2008, DJe 30/06/2008)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. PENSÃO POR MORTE. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. ART. 226, § 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. O Superior Tribunal de Justiça já sufragou o entendimento no sentido de que, comprovada a vida em comum por outros meios, a designação da companheira como dependente para fins de obtenção do benefício da pensão por morte é prescindível. Precedentes.

2. Reconhecida a união estável com base no contexto probatório carreado aos autos, é vedada, em sede de recurso especial, a reforma do julgado, sob pena de afronta ao verbete sumular n.º 07 desta Corte.

3. A despeito de não constar a companheira entre os dependentes elencados no art. 77 da Lei n.º 5.774/71, à época do óbito do instituidor da pensão, já havia sido promulgada a atual Carta Magna, reconhecendo como entidade familiar a união estável. Por essa razão, faz jus a ora Recorrida ao benefício da pensão por morte pleiteado. Precedente.

4. Recursos especiais desprovidos. (STJ, Quinta Turma, RESP 576667, Rel. Min. Laurita Vaz, DJ 04.12.2006, p. 357)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO VITALÍCIA. COMPANHEIRA. UNIÃO ESTÁVEL COMPROVADA. DESIGNAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

1. "O Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, nos casos em que estiver devidamente comprovada a união estável, como ocorrido na hipótese, a ausência de designação prévia de companheira como beneficiária não constitui óbice à concessão da pensão vitalícia. Precedentes." (REsp 803.657/PE, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 25/10/07, DJ 17/12/07, p. 294)

2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, Sexta Turma, AGRESP 1041302, Rel. Min. Og Fernandes, DJE 15.03.2010)

A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 226, § 3º, reconheceu a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar. Ademais, as distinções existentes entre o cônjuge e a companheira foram abolidas, assegurando-se a esta última os mesmos direitos até então garantidos, tão somente, ao primeiro, conforme o disposto em seu artigo 201, inciso V.

No mesmo sentido o Código Civil, em seu artigo 1.723, assim estabelece (destaquei):

"Art. 1.723. É reconhecida como entidade familiar a união estável entre o homem e a mulher, configurada na convivência pública, contínua e duradoura e estabelecida com o objetivo de constituição de família."

Acresço, ainda, que o artigo 217 da Lei nº 8.112/90 determina que são também beneficiários da pensão vitalícia o companheiro ou companheira designado que comprove união estável como entidade familiar.

Assim, da atenta leitura dos dispositivos supramencionados, depreende-se que, para que reste configurada a união estável, alguns requisitos devem ser observados, em especial o objetivo de constituição de convivência próxima daquela exercitada por cônjuges de direito.

Da análise dos autos, observo que a autora, com o escopo de comprovar a união estável com o *de cujus*, juntou aos autos documentos comprobatórios da coabitação (fls. 11, verso, 13, 14, 15 18, 117). Há ainda comprovante de abertura de conta corrente conjunta no ano de 1999 (fls. 08/11). O documento de fls. 14, verso, comprova a realização de compra pelo casal em 29.07.2002. Já o documento de fl. 16, verso, dá conta de que o Sr. Agnaldo de Campos *foi designado beneficiário da apelada* perante a Caixa de Pecúlios, Pensões e Montepios, em 12.12.2001. O servidor falecido também era dependente da autora perante a Associação dos Servidores Públicos Municipais de Campinas (fl. 17, verso).

Por fim, a prova testemunhal acostada a fls. 138/141 dos autos coloca fim a qualquer dúvida que pudesse restar acerca da união estável existente entre a apelada e o servidor público falecido, até a data do falecimento deste. Cumpre transcrever alguns trechos esclarecedores:

"(...)

Até 1992 a testemunha presenciou a convivência da autora com o seu companheiro. Após esta data, a testemunha ainda manteve contato com a autora, via telefone, ainda se viam esporadicamente, mas a frequência dos contatos diminuiu, pois a testemunha se aposentou. A autora morava junto com o sr. Agnaldo. Não tiveram filhos. Ficaram juntos até o falecimento do sr. Agnaldo." (depoimento de fl. 139)

"(...)

Quando conheceu a autora ela já convivia com o sr. Agnaldo. Sabe que eles moravam juntos. Nunca frequentou a casa da autora, mas via o casal em confraternizações, por exemplo. Mantiveram contato mesmo após a aposentadoria da testemunha, a qual continuou a ver o casal em aniversários de colegas e confraternizações. Sabe que o sr. Agnaldo era divorciado, mas não sabe se tinha filhos. Sabe que a autora e o sr. Agnaldo ficaram juntos até o falecimento deste." (depoimento de fl. 140).

"(...)

A autora separou-se do primeiro marido e depois passou a conviver com o sr. Agnaldo. Afirma a testemunha que frequentava a casa da autora e vice-versa. São amigas e mantém contato até hoje. O sr. Agnaldo era divorciado. Não tiveram filhos. Apresentavam-se como se fossem marido e mulher. Ficaram juntos até o falecimento do sr. Agnaldo." (depoimento de fl. 141).

Assim, os documentos juntados aos autos, somados aos depoimentos testemunhais, demonstram que o falecido servidor manteve com a autora um relacionamento estável e duradouro, com intuito de constituir família, com recíproca assistência, inclusive econômica, apresentando-se mutuamente como marido e mulher até a data do óbito.

Acrescento que o fato de o atestado de óbito ter indicado endereço diverso da autora, na cidade de Americana, não tem o condão de infirmar as demais provas dos autos, especialmente os depoimentos testemunhais. É que as declarações de óbito nem sempre são feitas por quem conhece mais detidamente a pessoa falecida.

Portanto, a autora faz *jus* à pensão, mas a o termo *a quo* deve ser a data do requerimento administrativo (25.03.2008 - fl. 38), consoante entendimento jurisprudencial remansoso:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. PENSÃO POR MORTE. TERMO A QUO. MOMENTO DO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO.

1. Conforme o entendimento jurisprudencial do STJ, o pagamento de pensão por morte deve retroagir ao momento em que o dependente requereu administrativamente sua habilitação. Precedentes: REsp 803.657/PE, 5ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 17.12.2007; REsp 543.737/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJ 17.5.2004.

3. Recurso especial provido. (STJ, Segunda Turma, RESP 1205747, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 03.02.2011)

No que tange aos juros e correção monetária, há que se fazer alguns ajustes.

O Supremo Tribunal Federal ao julgar o Agravo de Instrumento nº 842.063 decidiu que a alteração dada pela Medida Provisória nº 2.180/2001 ao artigo 1º-F da Lei nº 9494/97 deve ser aplicada aos processos em tramitação. Confira-se:

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 nº 2.180-35/2001, ainda que em relação às ações ajuizadas antes de sua entrada em vigor.

(AI 842063 RG, Relator(a): Min. MINISTRO PRESIDENTE, julgado em 16/06/2011, DJe-169 DIVULG 01-09-2011 PUBLIC 02-09-2011 EMENT VOL-02579-02 PP-00217)

Nesse mesmo sentido decidiu a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça ao julgar os Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 1.207.197/RS conforme se verifica da ementa transcrita a seguir:
PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. JUROS MORATÓRIOS. DIREITO INTERTEMPORAL. PRINCÍPIO DO TEMPUS REGIT ACTUM. ARTIGO 1º-F, DA LEI Nº 9.494/97. MP 2.180-35/2001. LEI nº 11.960/09. APLICAÇÃO AOS PROCESSOS EM CURSO.

*1. A maioria da Corte conheceu dos embargos, ao fundamento de que divergência situa-se na aplicação da lei nova que modifica a taxa de juros de mora, aos processos em curso. Vencido o Relator.
2. As normas que dispõem sobre os juros moratórios possuem natureza eminentemente processual, aplicando-se aos processos em andamento, à luz do princípio tempus regit actum. Precedentes.
3. O art. 1º-F, da Lei 9.494/97, modificada pela Medida Provisória 2.180-35/2001 e, posteriormente pelo artigo 5º da Lei nº 11.960/09, tem natureza instrumental, devendo ser aplicado aos processos em tramitação. Precedentes.*

4. Embargos de divergência providos.

(STJ - EREsp 1207197/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, CORTE ESPECIAL, julgado em 18/05/2011, DJe 02/08/2011)

Desta forma, considero que os juros de mora, no caso em tela, deverão incidir **a partir da citação** (24.07.2008 - fl. 76), no percentual de 0,5% ao mês, nos termos da Medida Provisória nº 2.180/2001, que acrescentou o artigo 1º-F à Lei nº 9.494/97, até o advento da Lei nº 11.960/2009. Nesse período, a correção monetária permanece inalterada, e será aplicada conforme determinado na sentença.

A partir da vigência da Lei nº 11.960/2009 tanto a correção monetária como os juros de mora incidirão nos termos do disposto no artigo 1º-F na Lei nº 9.494/97, com a redação dada pela mencionada lei.

O termo final dos juros de mora deve ser a data da homologação da conta de liquidação ou do trânsito em julgado da sentença dos embargos à execução, consoante jurisprudência do STJ:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ANISTIA. PARCELA RETROATIVA. INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. TERMO FINAL. HOMOLOGAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO OU TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRAZO DE PAGAMENTO. 31 DE DEZEMBRO DO ANO SUBSEQUENTE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA CORTE ESPECIAL NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA: RESP N.º 1.143.677/RS, DJe DE 04/02/2010.

1. Não se pode imputar à Fazenda Pública a demora do trâmite processual ocorrida entre a liquidação do valor devido - verificada após a definição do quantum debeatur, com o trânsito em julgado dos embargos à execução ou com o decurso in albis do prazo para Fazenda Pública opô-los - até a expedição do precatório e sua respectiva inscrição no orçamento.

2. Não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório. Os juros somente voltarão a ser devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado em 31 de dezembro do ano subsequente, nos termos do art. 100 da Constituição Federal.

3. Embargos de declaração acolhidos com efeitos modificativos. (EEAEEXMS 200801267719, LAURITA VAZ, STJ - TERCEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/02/2011.)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR COM ARRIMO NO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO. INDEFERIDO. PRECEDENTES. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. OFENSA AO ART. 535, INCISO II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NÃO OCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. OFENSA À COISA JULGADA. NÃO CONFIGURADA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E

O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO. DESCABIMENTO. QUESTÃO SUBMETIDA À CORTE ESPECIAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM SEDE DE APELO NOBRE REPETITIVO.

1. É permitido ao relator do recurso especial valer-se do art. 557 do Código de Processo Civil, quando o entendimento adotado na decisão monocrática encontra-se em consonância com a jurisprudência dominante desta Corte Superior de Justiça.

2. Fica superada eventual ofensa ao art. 557 do Código de Processo Civil pelo julgamento colegiado do agravo regimental interposto contra a decisão singular do Relator. Precedentes.

3. De acordo com o prescrito no art. 543-B do Código de Processo Civil, o sobrestamento do feito apenas deverá ser cogitado por ocasião do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto contra decisão desta Corte.

4. O acórdão hostilizado solucionou a quaestio juris de maneira clara e coerente, apresentando todas as razões que firmaram o seu convencimento.

5. O simples fato de constar no título executivo a condenação genérica do vencido no pagamento de juros de mora, não implica a fixação do termo final na data da inscrição do precatório.

6. Não incidem juros de mora no período compreendido entre a homologação da conta de liquidação e o registro do precatório.

7. Agravo regimental desprovido.

(AGRESP 200901174202, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2011.)

Quanto às custas processuais, a sentença apenas determinou que incidirão na forma da lei. Ou seja, não houve condenação do INSS a arcar com elas, pelo que a autarquia carece de interesse recursal, no particular.

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor das prestações vencidas até a prolação da sentença, considero que a r. sentença não deve ser reformada, eis que fixados moderadamente, nos termos do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, tendo em vista a natureza e importância da causa, a realização de dilação probatória e o trabalho desempenhado pelo procurador da autora.

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria já está pacificada no C. STJ, nos termos do artigo 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, **não conheço de parte do recurso de apelação, e, na parte conhecida, dou parcial provimento à apelação e ao reexame necessário apenas para determinar que o benefício seja pago a partir do requerimento administrativo, bem como para alterar o termo inicial e final dos juros e determinar a aplicação do art. 1º-F da Lei nº 9494/97, na redação da Medida Provisória nº 2.180/2001 e, posteriormente, da Lei nº 11.960/09. Fica mantida a antecipação de tutela.**

Com o trânsito, restitua-se os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00144 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018422-86.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.018422-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : PEDRO GERALDO NUNES NIZA e outro
ADVOGADO : ALBERTO MASSAO AOKI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 07.00.07073-9 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, interposto por Pedro Geraldo Nunes Niza e outro, em face da decisão que indeferiu o pedido de fixação de verba honorária em sede de exceção de pré-executividade.

Nesta sede, os agravantes alegam que, nos casos de execução fiscal, sendo cancelada a inscrição da dívida ativa, ainda que parcial e, já tendo ocorrido a citação do devedor, mesmo sem resposta, a extinção do feito implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas e emolumentos processuais.

Intimada, a União Federal apresentou contraminuta (fls. 33/35).

Decido.

Cinge-se a questão posta a exame à condenação da exequente ao pagamento da verba honorária em razão de ter sido acolhida parcialmente a exceção de pré-executividade, reconhecendo a decadência do crédito tributário, em relação aos fatos geradores anteriores a 16 de agosto de 2001, extinguindo, nesta parte, a execução fiscal.

A jurisprudência pátria firmou entendimento no sentido de que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual.

Dessarte, no caso de oposição de embargos, bem como no caso de mera apresentação de exceção de não-executividade por pessoa física incluída no pólo passivo da execução, este teve que efetuar despesas e constituir advogado para defender-se de execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas, por força do Princípio da Causalidade, segundo o qual, compete àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência.

Nesse sentido, confira-se a jurisprudência dominante desta Corte:

AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA. CONDENAÇÃO DA UNIÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A ilegitimidade de parte, então, pode ser matéria a ser verificada de inopino, de modo que aceitável a discussão em sede de exceção de pré-executividade. 2. Conforme ficha cadastral da JUCESP acostada, que o agravado não mais integrava o quadro societário da empresa executada na época dos fatos geradores. Exclusão do pólo passivo que se impõe. Precedentes. 3. Uma vez acolhida a exceção de pré-executividade, cabível a condenação da União em honorários advocatícios. 4. Agravo inominado desprovido. (AI - 355081, Relator(a) JUIZ RUBENS CALIXTO, Órgão julgador Terceira Turma, DJU 20/09/2010, p. 522)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. ACOLHIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. EFEITO INFRINGENTE. 1. Existência de omissão no v. acórdão embargado quanto à fixação da verba honorária. 2. Ainda que se trate de incidente processual, havendo o acolhimento da exceção de pré-executividade, com a extinção do feito, no caso, para o excipiente indevidamente incluído no pólo passivo da execução fiscal, é cabível a condenação em honorários advocatícios. Precedentes do E. STJ. 3. A condenação em honorários é decorrente da sucumbência ocorrida, nos termos do art. 20 do CPC,

pois, ordinariamente, incumbe ao vencido a obrigação de arcar com o custo do processo. 4. Cabe àquele que dá causa ao ajuizamento indevido arcar com os ônus da sucumbência, nos termos do que preconiza o princípio da causalidade. 5. No mais, não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535, I e II, CPC. 6. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida. 7. Em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes. 8. Embargos de declaração opostos por MARÍLIA SALLES RIZZO acolhidos e os opostos pela União Federal rejeitados. (AI - 396723, Relator(a) Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Órgão julgador Sexta Turma, DJU 13/09/2010, p. 751)

Entretantes, no caso vertente, em face da sucumbência recíproca, arcarão cada uma das partes com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos. Nesse sentido, aliás, a jurisprudência pátria, confira-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FAZENDA NACIONAL. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ELETROBRÁS. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO SOBRE ENERGIA ELÉTRICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS REMUNERATÓRIOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ESCLARECIMENTOS. Embargos da Fazenda Nacional 1. O acórdão embargado não declara a inconstitucionalidade do § 3º do art. 4º da Lei 4.156/62, apenas o interpreta em conjunto com as demais normas que regem a matéria. A interpretação extensiva da norma infraconstitucional em nada se identifica com sua inconstitucionalidade, razão pela qual não há falar em violação à cláusula de reserva de plenário. 2. A embargante busca obter o reexame da matéria versada nos autos, sob o enfoque de prequestionamento explícito de dispositivos constitucionais, pretensão incabível no âmbito dos aclaratórios. Embargos da Eletrobrás 3. Foi alcançada pela prescrição a pretensão de serem corrigidos os juros remuneratórios de 6% (Decreto-Lei 1.512/76, art. 2º) vencidos anteriormente a 16.07.1999. 4. Ao concluir pela incidência da correção monetária no período compreendido entre a data do recolhimento dos valores a título de empréstimo compulsório e o primeiro dia do ano subsequente, com a observância da regra do art. 7º, § 1º, da Lei 4.357/64 e, a partir daí, do critério anual previsto no art. 3º do referido diploma legal, o acórdão decidiu em consonância com o entendimento firmado pela Primeira Seção desta Corte, ao julgar os Recursos Especiais 1.003.955/RS e 1.028.592/RS, ambos da relatoria da Ministra Eliana Calmon, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. 5. A Primeira Seção concluiu pela aplicação dos juros moratórios sobre os valores apurados em liquidação de sentença, a contar da citação, consoante decisões proferidas nos recursos especiais representativos de controvérsia. 6. Ocorrendo a sucumbência recíproca, devem os honorários, fixados pela instância ordinária, ser proporcionalmente distribuídos e compensados entre as partes, nos termos do art. 21, caput, do Código de Processo Civil. 7. Embargos de declaração da Fazenda rejeitados. Embargos da Eletrobrás acolhidos, em parte, sem efeitos modificativos." (STJ, EDRESP - 1042550, Relator(a) CASTRO MEIRA, Órgão julgador Segunda Turma, DJE 18/02/2011).

Com tais considerações, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

P. I.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Comarca de origem.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00145 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023645-20.2009.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : SOBRADINHO COM/ E EXTRACAO DE AREIA E PEDREGULHO LTDA -ME
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO DE OLIVEIRA
: FRANKLIN PRADO SOCORRO FERNANDES
AGRAVADO : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARIA CECILIA L DE ALMEIDA e outro
: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 2007.61.08.006628-4 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto nos autos de ação de reintegração de posse movida pelo Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, contra decisão de fl. 79, que tem o seguinte teor:

*"Tendo em vista que as fotos apresentadas pelo INCRA são mais recentes que as apresentadas pelo réu, e a constatação feita pelos servidores do INCRA, de que a empresa continua utilizando a área pública federal (Área de Preservação Permanente e Área de Reserva Legal do Projeto de Assentamento Reunidas), para realizar as manobras, o carregamento e a circulação dos caminhões no transporte de areia, o que foi vedado pela decisão que concedeu a liminar, **fixo multa diária**, no valor de R\$1.000,00 (um mil reais), contados a partir da intimação desta decisão, para que a empresa cumpra totalmente a liminar de fls. 200/204".*

O agravante insurge-se contra essa decisão, alegando que as matrículas anexadas ao presente recurso comprovam que a propriedade da área atualmente ocupada pela agravante é da AES - Tietê S/A, concessionária de serviços públicos federais de energia elétrica, e não do agravado. Afirmo que o porto de areia também não se encontra inserido em área de reserva legal, e que embora a agravante ocupe área de preservação permanente (APP), o fato é que a extração de areia do leito do rio é considerada atividade de interesse social (Resolução n.º 369/CONAMA, art. 2º, II, "d"). Neste sentido, o INCRA não seria competente para desenvolver as atividades de fiscalização, controle e estabelecimento de políticas públicas relativas ao meio-ambiente.

Entende que o agravado não detém competência para conceder ou não autorização ou licença para a extração de areia do leito do rio e mesmo depósito, seja ou não em área de APP. Segundo o recorrente, as áreas por ele ocupadas, seja para a extração de madeira, seja para seu respectivo depósito, não são de propriedade do INCRA, razão porque não possui o agravado nem mesmo legitimidade para postular a desocupação daquelas áreas. Afirmo que a r. decisão atinge não apenas área de propriedade do agravado (23.970,40m²), como também área da concessionária de energia elétrica AES Tietê S/A (14.526,60m²), devendo ser reformada para que atinja apenas a propriedade do INCRA. Alega que a área da AES encontra-se isolada, já que localizada muito próxima ao leito do rio, ao fundo das áreas de propriedade do INCRA, não havendo nenhuma outra alternativa de acesso a referida área, senão aquela que obriga a utilização da Estrada Municipal existente no local e que corta áreas de propriedade do INCRA.

Aduz que o agravado não detém legitimidade para impedir a utilização da estrada pelo agravante, pois se trata de estrada pertencente ao acervo do Município de Promissão, e que ainda que não se tratasse de Estrada Municipal, sua utilização se resolveria pelo instituto civil da servidão, não justificando a fixação de astreinte por descumprimento da antecipação de tutela concedida. Alega ainda que exerce suas atividades no local desde o ano de 2000, sendo certo que se utiliza da estrada de maneira mansa e pacífica desde aquela época, para escoamento de sua produção, não podendo ser impedida de utilizar a estrada (STF, súmula n.º 415/STF).

O efeito suspensivo postulado pelo agravante foi deferido parcialmente às fls.200/201, "*...não para tornar sem efeito a decisão agravada, mas apenas para integrá-la, fazendo certo que a mesma não pode gerar efeitos sobre as áreas objeto das matrículas n.ºs 4.181, 4.182, 4.183, 4.184 e 4.185 do Registro de Imóveis e Anexos da Comarca de Promissão/SP; bem como sobre as servidões de trânsito necessárias à regular exploração econômica das glebas mencionadas*".

Contra-razões do INCRA às fls. 210/220, em que requer (i) a reconsideração da r. decisão de fls. 200/201v, para cassar o efeito suspensivo concedido; (ii) que seja dada vista dos autos do Ministério Público Federal, em razão da ofensa ao meio ambiente; (iii) que o agravo não seja conhecido, por ausência de autenticação das peças

obrigatórias, por falta de certidão de intimação da r. decisão agravada e por falta de interesse recursal, e (iv) que este recurso, se superada a preliminar, seja improvido.

Manifestação do Ministério Público às fls. 271/272, pelo não acolhimento das preliminares suscitadas pelo agravado, e pelo provimento parcial do agravo apenas para limitar a possibilidade da cobrança de multa diária no caso de descumprimento da liminar em referência à área do INCRA, inclusive para fins de transporte de areia. Requisitadas informações ao Juízo *a quo* (fls. 288), os autos retornaram com as seguintes informações:

"(...)

Este Juízo não reconsiderou a decisão de fls. 79 e tem observado o deferimento parcial do efeito suspensivo postulado pelo Agravante por esse E. Tribunal.

Visando esclarecer a dúvida existente nos autos, acerca da ocupação de terras do INCRA, foi determinada a realização de perícia, a qual, realizada, constatou que todas as operações e atividades realizadas pela Empresa Sobradinho Comércio e Extração de Areia e Pedregulho, estão localizadas dentro da área de 14.526,60 metros quadrados de propriedade da AES - TIETÊ, entre a curva de operação máxima cota 384,00 metros e a curva de desapropriação cota 386,00 metros acima do nível do mar.

A perícia constatou (cópia em anexo), ainda, que o acesso é feito pela Estrada Municipal BR-153 - Porto de Areia originária da BR-153 - km 140,997, que passa dentro da área de propriedade do INCRA (parcela 67), e que esta estrada encontra-se muito bem conservada.

Informo ainda a Vossa Excelência, que o Laudo pericial foi juntado aos autos em 28/11/11 e que as partes ainda não se manifestaram sobre o seu conteúdo.

"(...)"

(Fls. 291).

É o breve relatório, Decido.

O presente recurso está deficientemente instruído, conforme alega o agravado.

Não há certidão da respectiva intimação, peça obrigatória consoante previsão do art. 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza o conhecimento do recurso, conforme inclusive o que preceitua o enunciado da súmula n.º 223/STJ:

"A certidão de intimação do acórdão recorrido constitui peça obrigatória do instrumento de agravo." (DJ 25/08/1999 p. 31).

A respeito, trago à colação precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO VIA "FAX". LEI Nº 9.800/1999. PERMISSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DE DADOS E IMAGENS TIPO "FAC-SÍMILE" OU OUTRO SIMILAR, PARA A PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS QUE DEPENDAM DE PETIÇÃO ESCRITA. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO QUANDO DO ENVIO DO "FAX". FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC.

"(...)

4. O art. 525, I, do CPC dispõe que: "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".

"(...)

6. Recurso não provido." (STJ - RESP nº 663.060, Rel. Min. José Delgado, 1ª turma, v.u., DJ 16/11/04, grifei).

"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." (RCREAG 200900988904, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/02/2010, grifei). "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO. TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO, CERTIDÃO DA RESPECTIVA INTIMAÇÃO E PROCURAÇÃO DA AGRAVADA. AUSÊNCIA.

I - Uma das exigências para o conhecimento do agravo de instrumento é que ele esteja devidamente formalizado, com a presença de todas as peças enumeradas no § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil, cabendo ao agravante o ônus da correta formação do instrumento, bem assim de fiscalizar a apresentação das peças obrigatórias.

II - A inviabilidade de conhecimento do agravo de instrumento devido à ausência de peça obrigatória, como a cópia da certidão de intimação do acórdão recorrido, indispensável à verificação da tempestividade do recurso especial, é entendimento pacificado neste Tribunal, ex vi da Súmula nº 223/STJ.

III - É essencial a instrução do agravo com cópia da procuração outorgada ao advogado da agravado.

Precedentes desta Corte. Agravo interno a que se nega provimento." (AGA 200501577726, CASTRO FILHO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:11/09/2006 PG:00260, grifei).

Vale ressaltar que o documento acostado às fl. 80 não substitui a certidão da intimação, indispensável à verificação da tempestividade da apelação, conforme precedentes deste E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. DECISÃO AGRAVADA. PEÇA OBRIGATÓRIA. ÔNUS PROCESSUAL DE ZELAR PELA REGULAR E CORRETA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. OMISSÃO. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

3. Caso em que o agravante não cumpriu com o ônus processual de instruir regularmente o feito, deixando de juntar cópia obrigatória da certidão de intimação, alegando que seria custosa a locomoção do interior para a capital para cumprir a lei, e que seria possível substituir a exigência legal por outros meios de prova.

4. A decisão agravada invocou firme jurisprudência, no sentido de que a juntada da cópia da publicação encaminhada pela Associação dos Advogados de São Paulo - AASP e de consulta ao sítio eletrônico não supre a exigência legal. E assim porque "certidão da respectiva intimação" é conceito legal, que não se confunde com recorte de jornal ou de extrato da internet, tendo, por lei, valor probante que decorre de tal condição, que não é compartilhada por outras fontes ou informativos informais.

5. Finalmente, não se aplica o artigo 620 do CPC para afastar a sujeição da parte a ônus processual de regular instrução do feito, e a decisão encontra-se fortemente fundamentada, não padecendo de qualquer nulidade.

6. Agravo inominado desprovido."

(AI 00042758420114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:17/10/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO:. Grifei)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE. PUBLICAÇÃO PELA AASP. INSUFICIÊNCIA.

A publicação da intimação pela AASP-Associação dos Advogados de São Paulo é insuscetível de evidenciar, sem outros questionamentos, a tempestividade do recurso. Agravo desprovido."

(AI 200903000059275, DESEMBARGADOR FEDERAL CASTRO GUERRA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:13/05/2009 PÁGINA: 654.)

Resta, pois, prejudicado o processamento do presente agravo.

Torno sem efeito a decisão de fls. 200/201v.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, Caput, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Após baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00146 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027323-43.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027323-6/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
AGRAVADO : CAETANO BILOTTI
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MELLO DIAS e outro
AGRAVADO : ENRIQUE ALEJANDRO PESOA DE VIDAS
PARTE RE' : MARTE DE AVIACAO LTDA e outro
: HANGAR SANTA FE S/A
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MAGALHAES e outro
PARTE RE' : MARCELO MARTINS LUNARDELLI
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MELLO DIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 95.05.02439-8 3F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo legal, interposto por *Caetano Bilotti*, em face da decisão que deu provimento ao agravo de instrumento com fundamento no art. 557, §1.º - A do Código de Processo Civil.

O agravo de instrumento foi interposto pela União Federal, em face da decisão proferida em sede de ação de execução fiscal de contribuições previdenciárias, que determinou a exclusão, de ofício, dos co-executados Enrique Alejandro Pesoa e Vidas e Caetano Bilotti, do pólo passivo da ação, com fundamento na prescrição intercorrente e, em cumprimento à decisão desta Corte excluiu do pólo passivo da referida ação, o co-executado Marcelo Martins Lunardelli.

Nesta sede, o agravante alega que no julgamento do AI n.º 2008.03.00.004356-1, foi acolhida a argüição de prescrição intercorrente formulada pelo co-executado, Marcelo Martins Lunardelli, devendo ser também reconhecida em face dos demais co-executados. Aduz que a dívida foi inscrita em 06/02/1995 e a citação somente ocorreu em junho de 2001, tendo ocorrido a prescrição do direito de ação contra o agravante.

Em sede de juízo de retratação, decido.

Quanto à prescrição dos débitos em cobro, mantenho a decisão agravada, uma vez que 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 da sociedade para saldar o débito. Deste modo, aplicável à espécie o teor da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: 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.

Entretanto, 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, 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. 5.º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

Ademais, 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. 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.

Nesse sentido, também, o julgado do STJ, em regime de recurso repetitivo (543-C do CPC):

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (REsp 1153119/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 02/12/2010)

Dessa forma, ainda que o sócio gerente/administrador não possa mais ser responsabilizado em razão da aplicação do art. 13 da Lei 8.620/93, poderá responder pelos débitos tributários caso se subsuma à hipótese prevista pelo inciso III do art. 135 do Código Tributário Nacional.

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.

A contrario sensu, extrai-se o dever formal implícito cujo descumprimento implica a responsabilidade, qual seja, o dever de, na direção, gerência ou representação das pessoas jurídicas de direito privado, agir com zelo, cumprindo a lei e atuando sem extrapolação dos poderes legais e contratuais de gestão, de modo a não cometer ilícitos que

acarretem 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).

Vinha decidindo, até esta oportunidade, que nos termos do EREsp 702.232/RS, de relatoria do Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 26/09/2005, o ônus da prova quanto aos fatos que ensejam a responsabilidade do sócio-gerente depende do título executivo.

A conclusão desse raciocínio, portanto, é a de que se o nome do sócio não consta da CDA e a execução fiscal somente foi proposta contra a pessoa jurídica, caberá ao Fisco, ao postular o redirecionamento, provar a ocorrência de infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos sociais. Caso o nome do sócio conste da CDA como corresponsável tributário, caberá a ele demonstrar a inexistência dos requisitos do art. 135 do CTN, tanto no caso de execução fiscal proposta apenas em relação à sociedade empresária e posteriormente redirecionada para o sócio-gerente, quanto no caso de execução proposta contra ambos (REsp 1.104.900/ES, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJE 01/04/2009, submetido ao artigo 543-C do CPC).

Contudo, após refletir profundamente acerca da matéria, reconsidero o posicionamento que vinha adotando até então.

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, sobre o qual discorri anteriormente.

Não bastasse isso, verifico que, nos termos da Portaria nº 294, foi elaborada orientação disponível no sítio da Procuradoria da Fazenda Nacional, dispensando os Procuradores de interpor recurso na seguinte hipótese:

"Por outro lado, o simples fato de o nome do sócio constar da CDA, sem que se constate fraude ou dissolução irregular da empresa, não justifica a interposição de recurso por parte da PGFN, quando a exclusão do referido sócio do pólo passivo da execução, pelo juiz, tiver se dado em razão da inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8620/93. Nessas hipóteses (execução movida ou redirecionada contra sócio cujo nome conste da CDA, fundada, apenas, no art. 13 da Lei 8620/93, e não no art. 135 do CTN), aplica-se a dispensa constante do "caput" do presente item, eis que não se visualiza utilidade prática em se recorrer contra as decisões de exclusão apenas sob o fundamento de que a CDA possui presunção de certeza e liquidez e que o fato de nela constar o nome do sócio inverte o ônus da prova".

(<http://www.pgfn.fazenda.gov.br/legislacao-e-normas/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer/listas-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer>)

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. (REsp nº 1.101.728/SP, 1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 11.03.2009, DJe 23.03.2009).

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).

Diante da inexistência de procedimento administrativo prévio que conclua pela responsabilidade de sócio/terceiro pela obrigação tributária da pessoa jurídica executada, presume-se que a autuação tenha por fundamento o art. 13 da Lei nº 8.620/93.

Apesar de revogado pela Lei nº 11.941/09, este dispositivo somente pode ser interpretado em sintonia com o art. 135 do CTN (REsp nº 736.428/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 03.08.2006, DJ 21.08.2006, p. 243) - razão por que cabe ao exequente a prova de que o sócio/terceiro praticou atos ilegais ou abusivos, aplicando-se a inversão do ônus da prova apenas quando provado administrativamente pelo exequente a responsabilidade do sócio."

Com tais considerações, em sede de juízo de retratação e com fundamento no art. 557, §1.º, do CPC, DOU PROVIMENTO ao agravo legal.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1005229-12.1994.4.03.6111/SP

2009.03.99.039119-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MARIPAES IND/ E COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : CLAUDIO FONTANA e outro
No. ORIG. : 94.10.05229-7 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União - Fazenda Nacional em face de sentença que decretou, "*de ofício, a prescrição da presente execução fiscal em relação aos sócios Adevaldo Rodrigues da Silva e Valdecir Antonio Gimenez, nos termos do art. 40, § 4º da Lei 6.830/80, extinguindo o processo, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC*" e declarou "*extinta a presente execução, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, c/c art. 598 do mesmo estatuto processual e art. 1º, última parte, da Lei 6.830/80, tendo em vista que, como a devedora principal não tem patrimônio para solver suas dívidas, e diante do fato da decretação da prescrição em relação aos sócios, o presente processo não encontra mais condições de procedibilidade. Carência superveniente de ação que se conhece, de ofício, a teor do art. 267, §3º do CPC.*" (fl. 251/252).

A apelante alega que só há de se falar em prescrição intercorrente quando o feito executivo permanece arquivado

durante um lapso de tempo no mínimo equivalente ao do prazo prescricional.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório.

Decido.

Por primeiro, verifica-se que o caso sob exame cinge-se à hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento da ação de execução em face dos sócios da empresa executada.

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.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1211213/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 24/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DA EMPRESA DEVEDORA E DOS SÓCIOS. PRAZO DE CINCO ANOS. ART. 174 DO CTN.

1. "A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento 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" (AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 07/12/2009). Ainda, no mesmo sentido: REsp 1.022.929/SC, Rel. Ministro Carlos Fernando Mathias, Segunda Turma, DJe 29/4/2008; AgRg no Ag 406.313/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 21/2/2008; REsp 975.691/RS, Segunda Turma, DJ 26/10/2007; REsp 740.292/RS, Rel. Ministro Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 17/3/2008; REsp 682.782/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 3/4/2006.

2. Assim, o acórdão recorrido está em conformidade a jurisprudência do STJ, não merecendo reparos, pois, in casu, a empresa executada foi citada em 31/12/1992 e o pedido de inclusão dos sócios no pólo passivo ocorreu em 29/04/2008 (fl. 205), ou seja: não houve a citação dos sócios dentro do prazo prescricional de cinco anos contados da citação da empresa .

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1308057/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 26/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPÇÃO DO PRAZO.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio -gerente precisa ocorrer no prazo de cinco anos a contar da citação da sociedade empresária, devendo a situação harmonizar-se com o disposto no art. 174 do CTN para afastar a imprescritibilidade da pretensão de cobrança do débito fiscal. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público do STJ.

2. A jurisprudência desta Corte não faz qualquer distinção quanto à causa de redirecionamento, devendo ser aplicada a orientação, inclusive, nos casos de dissolução irregular da pessoa jurídica.

3. Ademais, esse evento é bem posterior a sua citação e o redirecionamento contra o sócio somente foi requerido porque os bens penhorados não lograram a satisfação do crédito. Assim, tratando-se de suposta dissolução irregular tardia, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição contra os sócios, sob pena de manter-se indefinidamente em aberto a possibilidade de redirecionamento, contrariando o princípio da segurança jurídica que deve nortear a relação do Fisco com os contribuintes.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1163220/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/08/2010, DJe 26/08/2010)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIO S. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA.

CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

....

3. 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).

4. 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.

5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição.

6. 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)

7. Embargos declaratórios acolhidos somente pra fins de esclarecimento mantendo o teor da decisão agravada. (EDcl no AgRg no Ag 1272349/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO DA EMPRESA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AOS SÓCIOS. PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA.

1. "Este Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN." (REsp 702211/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 21.06.2007).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 790.034/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 02/02/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. O redirecionamento da execução fiscal contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, pena de prescrição. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1198750/SP, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 23/11/2010)

Compulsando os autos, verifica-se que a ação executiva fiscal foi ajuizada em novembro de 1994 para cobrança de contribuições previdenciárias não recolhidas (fls. 02/06). A pessoa jurídica restou citada em 02/09/1997 (fl. 45) e, somente em setembro de 2008, cerca de onze anos depois da citação da pessoa jurídica, a exequente requereu o redirecionamento da ação em face dos sócios (fls. 238), o que efetivamente gerou a prescrição intercorrente.

Ainda que não se possa acusar a União Federal de desidiosa no presente caso, a pretensão à citação dos sócios foi deduzida após o decurso de prazo quinquenal. De rigor, portanto, a extinção da execução em relação aos sócios gerentes.

No tocante à extinção do processo, sem resolução do mérito, por carência de ação diante da inexistência de patrimônio da empresa para responder pela ação, a r. sentença colide, de forma frontal, com o artigo 40 da LEF, que determina apenas a suspensão do feito, caso não sejam localizados bens do devedor, até o prazo máximo de um ano, com posterior arquivamento dos autos, retomando-se, no interregno, o processo se, eventualmente, forem encontrados bens, sem prejuízo da decretação, de ofício, da prescrição intercorrente, observada a prévia manifestação da exequente, quando decorridos cinco anos da baixa sem qualquer movimentação processual (Súmula 314/STJ).

Ainda que dissolvida irregularmente a empresa, com ou sem bens, não se extingue, em face dela, a execução fiscal, pois o efeito legal derivado de tal situação é o redirecionamento da ação para os responsáveis tributários, observados os requisitos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, ou a suspensão do feito, até o prazo máximo de um ano, com posterior arquivamento dos autos, conforme o disposto no artigo 40 da LEF.

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, para reformar a r. sentença, a fim de que tenha regular processamento a execução fiscal apenas em relação à empresa executada.

P.I.

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

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00148 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010791-36.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.010791-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : CLAUDEMIR PELIZARO
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00107913620094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face da r. sentença que denegou a ordem pleiteada para o impetrante não ser compelido ao pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/91, bem como o pedido de compensação de referidas contribuições dos valores indevidamente pagos a esse título nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Apela o autor pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Pleiteia, ainda, a restituição dos valores retidos indevidamente no período de 10 (dez) anos anteriores à distribuição da ação.

Contrarrazões de apelação da União.

O Ministério Público Federal, por sua representante, Dra. Denise Neves Abade, opinou pelo provimento parcial do recurso.

É o relatório.

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

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.
[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com relação ao pedido de restituição, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

- 1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.**
- 2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;
II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;
III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.
Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."**
- 3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigí-lo.**
- 4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.**
- 5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com****

este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à

repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Por esses fundamentos, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **nego seguimento ao recurso do autor.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00149 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010798-28.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.010798-2/MS

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: VALDIR TERUO TAKAHACHI
ADVOGADO	: JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00107982820094036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial, recurso de apelação interposto pela União e recurso adesivo interposto pelo impetrante em face da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a ordem para assegurar o direito do impetrante de não ser compelido ao pagamento dos valores relativos à contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92, em razão de inconstitucionalidade de referida norma, e denegou o pedido de restituição dos valores ilegalmente recolhidos nos últimos 10 (dez) anos.

A União sustenta a constitucionalidade da contribuição instituída pelo art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91. Alega a inaplicabilidade da decisão proferida no RE nº 363.852/MG ao caso concreto, argumentando que os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, em consonância com a Emenda Constitucional nº 20/98.

O impetrante, por sua vez, por meio de recurso adesivo, pleiteia a reforma da decisão para que seja reconhecido o direito de compensar os valores pagos indevidamente com outros tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Contrarrrazões de ambas as partes.

O Ministério Público Federal, por seu representante, Dr. Luiz Carlos dos Santos Gonçalves, opinou pelo provimento do recurso de apelação da União e pelo improvimento do recurso adesivo do impetrante.

É o relatório.

Decido com fulcro no §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Em primeiro lugar, esclareço que, embora eu já tenha me manifestado nesta lide em sede de agravo de instrumento, revi posicionamento anterior sobre o tema.

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.
[...]*

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de direito, por integrar a relação jurídico-tributária, é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco, devendo apenas, para obter a restituição, comprovar os requisitos do artigo 166 do Código Tributário Nacional. Por analogia, o mesmo entendimento aplica-se ao pedido de compensação. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.

2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;
II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;
III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a

terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."

3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigí-lo.

4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.

5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.**

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, deduz-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas

acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente.(...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato imponible consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detêm legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Por esses fundamentos, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, **com relação ao pedido de compensação, de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito, em razão da ilegitimidade de parte, e julgo prejudicado o recurso adesivo do autor, e dou provimento ao recurso de apelação da União, bem como à remessa oficial.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00150 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014199-35.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.014199-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : RICARDO DEQUECH
ADVOGADO : JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00141993520094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela União em face da r. sentença que concedeu parcialmente a ordem pleiteada para o impetrante não ser compelido ao pagamento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/91, bem como reconheceu o direito à compensação de referidas contribuições dos valores indevidamente pagos a esse título nos 10 (dez) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Apela a União sustentando a constitucionalidade da cobrança da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91. Caso não seja reformada a decisão, alternativamente, a prescrição dos recolhimentos efetuados há mais de 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação.

Contrarrazões de apelação do autor.

O Ministério Público Federal, por sua representante, Dra. Denise Neves Abade, opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Decido com fulcro no §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."
(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.
[...]*

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com relação ao pedido de restituição, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Por analogia, aplica-se o mesmo entendimento ao pedido de compensação. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

- 1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.**
2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;
II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."

3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.

4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.

5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.**

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, deduz-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos

nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente.(...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato imponible consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Por esses fundamentos, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de compensação, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **dou provimento ao recurso da União, bem como à remessa oficial.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005571-51.2009.4.03.6002/MS

2009.60.02.005571-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

APELANTE : EDISON MOREIRA PALHANO

ADVOGADO : JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 533/1359

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ALEXANDRE RAMOS BASEGGIO e outro
No. ORIG. : 00055715120094036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por EDISON MOREIRA PALHANO contra r. sentença de fls. 28/29, pela qual o MM. Juízo da 2ª Vara Federal de Dourados/MS indeferiu a inicial nos termos do artigo 295, inciso IV, do Código de Processo Civil da ação ordinária pela qual busca o autor a condenação da Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de indenização por danos materiais e morais. Sem honorários. Sem custas, posto que o litigante é beneficiário da justiça gratuita.

Em suas razões de recurso o autor de fls. 32/42, requer a reforma da r. sentença haja vista que no presente caso não se operou a prescrição, devendo a instituição financeira responder pelo danos morais e materiais causados pela quebra de confiança pelo extravio dos valores depositados no Conta nº 1465.013.3217-8, sob a responsabilidade da Agência da Cidade de Bonito - MS.

Com contrarrazões da CEF de fls. 45/48.

É o relatório do essencial.

Decido.

Assiste razão ao autor.

Inicialmente, cabe consignar que as contas de depósitos populares são regidas por legislação específica para sua aplicação (Lei n.º 2.313/54), que dispõe sobre os prazos dos contratos de depósito regular e voluntário de bens de qualquer espécie. Assim, conforme o comando do artigo 2º, parágrafo 1º, *in verbis*:

"Os créditos resultantes de contratos de qualquer natureza, que se encontrarem em poder de estabelecimentos bancários, comerciais e industriais e nas Caixas Econômicas, e não forem reclamados ou movimentadas as respectivas contas pelos credores por mais de 25 (vinte e cinco) anos serão recolhidos, observado o disposto no § 2º do art. 1º ao Tesouro Nacional e aí escriturados em conta especial, sem juros, à disposição dos seus proprietários ou de seus sucessores, durante 5 (cinco) anos, em cujo termo se transferirão ao patrimônio nacional. [Tab]

§ 1º Excetuam-se do disposto neste artigo os depósitos populares feitos nos estabelecimentos mencionados, que são imprescritíveis e os casos para os quais a lei determine prazo de prescrição menor de 25 (vinte e cinco) anos." (grifei)

Assim, considerando que, na hipótese o autor pretende a condenação da CEF à restituição de valores supostamente depositados em poupança de rigor a reforma da r. sentença de primeiro grau para afastar a prescrição da pretensão autoral.

Nesse sentido à jurisprudência:

"CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. DEPÓSITOS POPULARES. CONTA POUPANÇA. PRESCRIÇÃO. ART. 2º, § 1º, DA Lei 2.313/54. 1 - A jurisprudência deste Tribunal Superior entende imprescritível a ação para reclamar os créditos dos depósitos de poupança, nos termos do artigo 2º da Lei nº 2.313/54, afastando-se a incidência dos Arts. 177 e 178, § 10, III, do CCB/1916. Neste sentido: REsp 710.471/SC, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/11/2006, DJ 04/12/2006 p. 300; REsp. n. 686.438/RS, relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 12.2.2007, entre outros. 2 - Agravo regimental a que se nega provimento."
(STJ, Terceira Turma, AGA 200401588211, Rel. Des. Conv. VASCO DELLA GIUSTINA, j 27.10.2009, DJE 09.11.2009)

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. CONTA DE DEPÓSITO POPULAR - CEF. RESTITUIÇÃO DO VALOR DEPOSITADO AO TITULAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CERCEAMENTO DE DEFESA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. 1. Garantida a produção das provas necessárias à comprovação dos fatos alegados pelo demandante, não prospera a tese de cerceamento de defesa. Preliminar rejeitada. 2. De acordo com o artigo 2º, parágrafo 1º da Lei nº 2.313/54, os depósitos populares são imprescritíveis, podendo o correntista, a qualquer tempo, postular a devolução. 3. O Banco depositário (CEF) tem o dever de restituição dos valores depositados em Conta de Depósito Popular ao legítimo proprietário, independentemente de recadastramento. 4. Não cabe a indenização por dano material se não foi comprovada nos autos a existência de prejuízo em razão da não restituição das quantias depositadas pelo autor. 5. Também não é devida reparação por dano moral, uma vez que a retenção dos valores pela Caixa não causou lesão à esfera íntima do requerente. 6. Correção monetária do depósito é devida a partir de 16 de julho de 1964,

data da edição da Lei nº 4.357 que autorizou a emissão da OTN e, após a instituição das Cadernetas de Poupança, Lei nº 4.380, de 17 de dezembro de 1964, pelos mesmos índices de atualização da poupança. 7. Preliminares rejeitadas. Apelação da Caixa Econômica Federal improvida. Apelação do autor parcialmente provida para determinar a atualização monetária do depósito, a partir de 16/07/1964 pela OTN, e após a edição da Lei nº 4.380, de 17 de dezembro de 1964, pelos mesmos índices de correção da poupança."
(TRF 3ª Região, Primeira Turma, APELREE 200261000163040, Rel. Des. Fed. VESNA KOLMAR, j 03.02.2009, DJE 02.03.2009)

O disposto também afasta a prescrição quinquenal, bem como quanto aos juros que, diante da natureza do contrato em questão, seguem a natureza do principal, de tal sorte que a eles também se aplica a regra da imprescritibilidade.

Ante os exposto, nos termos do artigo 557, §1-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação para reformar a r. sentença de primeiro grau afastando a prescrição, na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013151-32.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013151-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MAIA e outro
APELANTE : VALQUIRIA CEZARIO GOIVINHO
ADVOGADO : BEATRIZ LANCIA NORONHA DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
PARTE RE' : CLAYTON CESAR DOS SANTOS
No. ORIG. : 00131513220094036100 23 Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tratam-se de apelações interpostas por VALQUÍRIA GOIVINHO, CLAYTON CÉSAR DOS SANTOS e Caixa Econômica Federal - CEF, contra a r. sentença de fls. 84/88, pela qual o MM. Juízo da 23ª Vara Federal de São Paulo/SP julgou parcialmente procedente o embargos monitórios para determinar o recálculo do débito aplicando-se ao contrato os juros anuais de 3,5%, retroativos à data do contrato. E constituiu de pleno direito, o título executivo judicial, com a conversão do mandado monitório em mandado executivo judicial, nos termos do parágrafo 3º do artigo 1102-C do Código de Processo Civil. Condenando a parte ré a pagar à autora as despesas que antecipou e os honorários advocatícios fixados em 5% da dívida atualizada para monitória e a fase de execução, observadas as disposições da Lei nº 1060/50.

Em suas razões de recurso à CEF de fls. 95/100, requer a reforma da r. sentença sob o fundamento de que determinação do juízo "a quo", em reduzir o juros ao patamar de 3,5%, da data de contratação não está em consonância com a Lei nº 12.202/2010, que prevê a redução sobre as parcelas vincendas ou sobre o saldo devedor nos contrato em vigor, não se aplicando aos contratos não cumpridos antes da mencionada lei.

Igualmente inconformados os réus apelam de (fls. 111/119), reiterando preliminarmente, o agravo retido interposto às fls. 74/78, pugnam pela anulação da r. sentença diante da ocorrência de cerceamento de defesa face o indeferimento de perícia contábil. No mérito, requerem a aplicação da legislação consumerista para declarar nula de pleno direito às cláusulas tidas como abusivas e ilegais (Cláusulas 10.1 e 11) ao caso e pela redução dos juros

3,5% para o patamar de 3,4% ao ano (Resolução nº. 3777, do BACEN), incidente de forma retroativa e com capitalização anual. Por derradeiro, insurge-se contra aplicação da Tabela Price sistema de amortização que implica na capitalização dos juros.

Por fim, o reconhecimento da ilegalidade do vencimento antecipado da dívida e demais encargos pertinentes, bem como, a cobrança de multa contratual, custas judiciais e honorários advocatícios, prequestionada à matéria para fins de interposição de Recurso Especial e Recurso Extraordinário.

Com contrarrazões dos réus às fls. 105/110.

Com contrarrazões da CEF às fls. 124/148.

É o relatório. Passo a decidir.

PRELIMINAR

Cerceamento de Defesa

Presente o requisito do art. 523, §1º, do Código de Processo Civil, conheço do agravo retido interposto pelos apelantes.

No que se refere à alegação de cerceamento de defesa, a prova concerne a fatos. Para que seja necessária a prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente.

A matéria de defesa que os apelantes querem demonstrar por perícia é meramente jurídica: capitalização de juros de mora e cumulação indevida da cobrança de encargos de inadimplemento.

Nesse sentido, a jurisprudência:

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

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

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

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

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

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

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

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

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

MÉRITO

Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

O contrato objeto da ação não resta dúvida que se trata de adesão, devendo ressaltar-se, entretanto, que nessa espécie de contrato os termos são redigidos unilateralmente por uma das partes, sendo que a outra parte cabe aderir ou não aos seus termos. Aderindo, deve cumprir o avençado, eximindo-se de tal obrigação somente em caso de nulidade de suas cláusulas.

No caso em tela, trata-se de contrato de crédito educativo, uma modalidade *sui generis* de financiamento que compreende período de utilização do crédito, carência e amortização.

Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"Do acurado exame da legislação que rege o Programa de Crédito Educativo (Lei 8.436/92), não há como tipificar o proceder da Caixa Econômica Federal como prestação de um serviço bancário e, por conseguinte, não há falar em fornecedora. Nessa linha de raciocínio, o estudante carente, beneficiado com o Programa de Crédito Educativo, não retrata a figura do consumidor, razão pela qual, nesse Programa não incide o Código de Defesa do Consumidor. Nessa vereda foi o recente pronunciamento da Colenda 2.ª Turma do STJ, em voto condutor da lavra da eminente Ministra Eliana Calmon, ao pontificar que, "na relação travada com o estudante que adere ao programa de 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 (REsp 479.863-RS, DJ 4/10/2004). Em outro passo, com a mesma acuidade, assenta a douta Relatora a relação contratual que se forma como um "contrato disciplinado na Lei 8.436/92, em que figura a Caixa Econômica Federal como mera executora de um programa a cargo do Ministério da Educação, o qual estabelece as normas gerais de regência e o recurso de sustentação do programa."

(STJ, Resp. n.º 536055-RS, Min. Relator Franciulli Neto, DJ de 14/03/2005).

Juros

No caso em tela, a capitalização de juros não é vedada, pois a cláusula décima primeira do contrato estabelece os encargos incidentes sobre o saldo devedor, determinando a aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressaltando 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.

Ademais, nos termos do art. 5º, II, da Lei do FIES, os juros estipulados pelo Conselho Monetário Nacional deverão ser cobrados de forma capitalizada mensalmente.

No que tange às taxas de juros aplicáveis aos financiamentos estudantis concedidos com fulcro na Lei n.º 10.260/01, necessário se faz tecer um breve histórico.

A Resolução do BACEN n.º 2647/99 previa, em seu artigo 6º, a aplicação de juros à razão de 9% (nove por cento) ao ano, capitalizados mensalmente.

Sobrevieram as Resoluções n.º 3.415/2006 e 3.777/2009, ambas prevendo reduções nas taxas de juros praticadas neste tipo de financiamento, todavia, limitada sua incidência aos contratos firmados após sua vigência.

A Lei n.º 12.202, de 15 de janeiro de 2010, promoveu diversas alterações na Lei n.º 10.260/2001, entre elas a inclusão do §10 no artigo 5º, que passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 5º - Os financiamentos concedidos com recursos do FIES deverão observar o seguinte:

(...)

§10. A redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados."

Entendo que o referido dispositivo não é auto-aplicável e dependia de regulamentação pelo Conselho Monetário Nacional, responsável pela fixação dos juros dos contratos de FIES, tendo sido integrada normativamente pela

publicação da Resolução nº. 3.842, de 10 de março de 2010.

Assim, a partir publicação da Resolução 3842/2010, que reduziu os juros para os contratos firmados no âmbito do FIES de 3,5% ao ano para 3,4% a.a. (três inteiros e quatro centésimos por cento ao ano), deve ser aplicada a nova razão de juros sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados, ficando estabelecido que antes da Resolução nº 3842/2010, os juros anuais conforme estabelecido em lei a serem aplicados são de 9% (nove por cento), não tendo base para redução de 3,5%, (três vírgula cinco por cento ao ano), como determinou i. magistrado de primeiro grau.

Tabela Price

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.

A propósito, confira-se:

"AÇÃO ORDINÁRIA. FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR (FIES). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. TAXA DE JUROS CONTRATADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. I- Nos contratos de financiamento estudantil (FIES), inexistente ilegalidade quanto à incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, que não importa, por si só, anatocismo. II- Conforme o art. 5º da Medida Provisória nº 1.693-17, de 30/03/2000, reeditada sucessivamente até a atual MP n.º 2.170-36/2001, a capitalização dos juros por período inferior a um ano é permitida nas operações realizadas por instituições financeiras. Ainda, nos contratos celebrados anteriormente à referida MP, tais medidas já encontravam guarida no art. 6º da Resolução BACEN nº 2.647/99 (confirmado pela Res. n.º 3.777/2009), que regulamentou a Medida Provisória nº 1.865-4/99 (reeditada diversas vezes, até a conversão na Lei nº 10.260/2001). III- Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200551010251086, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, E-DJF2R 28.02.2011, pp. 313/314);

"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." (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 200803000198921, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJ1 24.06.2009, p. 50);

"CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS EM PERÍODO INFERIOR AO ANUAL. TABELA PRICE.

1. O financiamento através do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES) é constituído de verba pública, estando suas fontes enumeradas no artigo 2º da Lei 10.260/2001 (art. 2º da Mp 1.865-4/99). A concessão do financiamento aos alunos se dá em condições privilegiadas, segundo a legislação pertinente, ficando tão-somente a gestão a cargo da Caixa Econômica Federal.

2. A resolução nº 2.647/99 do BACEN, de 22 de setembro de 1999, fixou a taxa efetiva de juros em 9% ao ano, capitalizada mensalmente, o que restou observado na cláusula 10 do contrato celebrado.

3. A contratação dos juros (9% ao ano), e a formulação de sua aplicação mensal de forma fracionária (0,720732), se conforma à Súmula 121 do STF, na medida que o relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, ou seja, deve se limitar ao teto de 9% ao ano, inexistindo na hipótese onerosidade excessiva ou capitalização possível de confrontar o entendimento sumulado. Dessa forma, respeitados os limites contratuais, não existe ilegalidade na aplicação da Tabela Price.

4. Em se tratando de Contrato de Financiamento Estudantil, regido pela Lei nº 10.260/2001, diante das especificidades do contrato em tela, quanto à periodicidade da capitalização de juros, o provimento jurisdicional almejado não tem utilidade prática alguma, restando prejudicado no ponto o recurso da CEF.

5. Apelo improvido."

(Ac 2007.71.040007429, 3ª Turma, Rel. Carlos Eduardo Thompson Lenz, DJ 09/01/2008);

Encargos moratórios e pena convencional

Prosseguindo, o contrato, nas cláusulas 13, 13.1, 13.2 e 13.3, prevê os encargos incidentes em caso de impontualidade, determinando a aplicação de multa de 2% sobre o valor da obrigação, além de pena convencional de 10% sobre o valor do débito apurado na hipótese de procedimento judicial ou extrajudicial para a cobrança do crédito.

Dessa forma, como o CDC não é aplicado aos contratos de FIES, a pena convencional de 10%, prevista é perfeitamente legal, não existindo qualquer vedação à estipulação de penalidade em tal percentual.

Sobre a questão o Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu:

"AÇÃO ORDINÁRIA. REVISÃO CONTRATUAL. CONTRATO BANCÁRIO. FUNDO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL DO ENSINO SUPERIOR - FIES. JUROS. CDC. INAPLICABILIDADE. MULTA E PENA CONVENCIONAL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. REVOGAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. PRECEDENTE.

(...)

2. Esta Turma tem se inquinado pela inaplicabilidade do Código Consumerista aos financiamentos regidos pela Lei 10.260/01, na medida em que se dão sob condições privilegiadas com vistas a atender programa governamental de cunho social destinado a estudantes do Ensino Superior que se encontram em situação de carência e não possuem condições para custear as despesas com a instituição de ensino, não retratando a figura do consumidor.

3. Não estando o contrato sob o manto de proteção do Código Consumerista não há proibição legal à estipulação contratual da pena convencional de 10%. (...)"

(3ª Turma, AC nº 2005.71.00.012133-4/RS, Rel. Des. Federal Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, publicado no DJU de 22/11/2006.)

Vencimento antecipado

Já a cláusula que prevê o vencimento antecipado da dívida em caso de inadimplemento de três prestações consecutivas, dentre outras hipóteses (cláusula 14, fl. 15), está de acordo com os princípios contratuais, não caracterizando qualquer espécie de abuso, e sua finalidade é a mantença do equilíbrio dos contratos, protegendo o credor e evitando situação futura mais gravosa do devedor.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO MONITÓRIA REFERENTE A DÍVIDA ORIUNDA DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). AGRAVO RETIDO (NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE ELASTÉRIO PROBATÓRIO) IMPROVIDO. INAPLICABILIDADE DO CDC, POIS A PACTUAÇÃO DE CONTRATO REFERENTE AO FIES NÃO ENVOLVE ATIVIDADE BANCÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (GESTORA DO FUNDO). CONTRATO A QUE O INTERESSADO ADERE VOLUNTARIAMENTE, PARA SE BENEFICIAR DE RECURSOS PÚBLICOS E ASSIM CUSTEAR EDUCAÇÃO SUPERIOR. VALIDADE DAS CLÁUSULAS PACTUADAS. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE JÁ QUE REGULARMENTE PACTUADA. JUROS CAPITALIZADOS MENSALMENTE. ADEQUADO VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE JUROS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA, NA PARTE CONHECIDA. APELAÇÃO DA RÉ/EMBARGANTE DESPROVIDA.

(...)

8. Verifica-se que a cláusula 13, item "a" do contrato dispõe que, nos casos de não pagamento de 03 (três) prestações mensais consecutivas, ocorrerá o vencimento antecipado da dívida. Havendo a previsão contratual, sem que se verifique a ocorrência de qualquer ilegalidade ou afronta à legislação pátria, não há motivo plausível para acolher a pretensão da embargante em relação ao afastamento do vencimento antecipado da dívida. 9. Ocorrendo o vencimento antecipado da obrigação, a Caixa Econômica Federal passa a ter a prerrogativa de cobrar o valor integral da dívida. Assim, não se verifica qualquer abusividade na referida cláusula contratual. 10. À luz das disposições da Lei nº 12.202/2010 e da Resolução 3.842/2010 do BACEN, verifica-se que a taxa efetiva de juros de 3,4% ao ano não se aplica ao contrato em tela, que se encontra encerrado pelo vencimento antecipado da dívida desde fevereiro de 2009, nos termos do item 13 da avença. 11. No que tange aos honorários advocatícios, condena-se a ré/embargante ao seu pagamento, fixando-os no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, tendo em vista que a autora da monitoria decaiu de parte mínima do pedido (parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil). Entretanto, por ser a embargante beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 12. Agravo retido improvido, apelação da CEF não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida e apelo da ré/embargante improvido."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200961000040993, Rel. Des. Fed. Johansom di Salvo, DJF3 CJ1 30.09.2011, p. 177);

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FUNDO DE FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR - FIES. INADIMPLENTO. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. POSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA IMPREVISÃO. 1. Não se apresenta abusiva a cláusula contratual no contrato de FIES (Fundo de Financiamento ao Estudante de Ensino Superior) que prevê o vencimento antecipado da dívida em caso de inadimplimento por parte do mutuário. Na verdade, da análise dos autos, verifica-se que a devedora já se encontrava inadimplente pelo período de 13 (treze) meses (doc. fl. 80), o que afasta qualquer alegação de abusividade no que se refere ao vencimento antecipado da dívida. Ademais, não é razoável que a CEF, como agente financeiro gestor do fundo, deva esperar o esgotamento do prazo de todas as prestações para que possa vir a juízo cobrar a dívida; 2. Não colhe a alegação de força maior, consistente na redução da renda da familiar, decorrente do falecimento do genitor da ora devedora, como motivo do atraso do pagamento. É que a inadimplência iniciou-se em setembro de 2006, enquanto o óbito ocorrera em junho de 2008. Da mesma forma não há qualquer prova nos autos quanto ao fato da mutuatária ter ficado desempregada. Destarte, tais fatos não se apresentam como circunstâncias justificadoras para a aplicação da teoria da imprevisão, com o fulcro de tornar inexigível o título executivo; 3. Agravo de instrumento improvido." (TRF 5ª Região, 3ª Turma, AG 200905000773640, Rel. Des. Fed. Frederico Dantas, DJE 21.09.2010, p. 52);

"AÇÃO MONITÓRIA. FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR (FIES). REVISÃO. NÃO OBRIGATORIEDADE. 1. Recurso no qual o apelante questiona os critérios de contrato de financiamento estudantil. 2. Como o contrato celebrado entre o apelante e a CEF não tem eficácia de título executivo, correto o manejo da via monitoria. Não há qualquer abuso na cláusula que prevê o vencimento antecipado da dívida, pois a sua finalidade é a mantença do equilíbrio dos contratos, protegendo o credor de eventual futura situação mais gravosa do devedor. 3. Não há, para o estudante, qualquer direito à renegociação do débito. Em verdade, a norma do art. 2o, § 5º da Lei nº 10.260/01 tem natureza permissiva, não impositiva. Ela é dirigida a CEF, não aos estudantes, constituindo mera faculdade de renegociação ao agente financeiro, e não em direito subjetivo para a outra parte. Precedentes. 4. Apelação desprovida. Sentença mantida." (TRF 2ª Região, 6ª Turma Especializada, AC 200850050000105, Rel. Des. Fed. Guilherme Couto, E-DJF2R 03.03.2010, pp. 342/343).

Cumpra salientar que, diante de todo o explanado, a r. sentença recorrida não ofendeu qualquer dispositivo legal, não havendo razão ao prequestionamento suscitado pelos autores em seu apelo. Por derradeiro, em face da sucumbência mínima da Caixa Econômica Federal - CEF, mantenho a condenação dos réus nos ônus da sucumbência, nos termos fixados em primeiro grau. Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO às apelações, apenas para determinar que, após 10 de março de 2010, sobre o saldo devedor do contrato FIES nº. 21.4051.185.0003568-43 incidam juros, capitalizados mensalmente, à razão de 3,4% ao ano, na forma acima fundamentada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026505-27.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026505-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : ERNESTO FRANCESCHINI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00265052720094036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação promovida em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a complementação de correção monetária às contas do FGTS.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil, em razão da adesão ao acordo previsto na LC110/01. O autor arcará com as custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, condicionada a execução ao art. 12 da Lei 1060/50.

A parte autora apelou, requerendo a reforma da sentença quanto à correção monetária, juros de mora, bem como que seja fixada a verba honorária.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Observo que a CEF apresentou, às fls. 94/103, o termo de adesão firmado pelo autor, nos termos da LC 110/01.

O termo de adesão assinado pela parte autora constitui ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz, com fundamento na Súmula Vinculante nº 01 do STF.

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.

Confira-se:

FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO BRANCO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL.

1. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.

2. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica na aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei.

3. Não pode o apelante pretender a desconsideração do acordo de modo unilateral, invocando a desistência posterior. Os termos de adesão disponibilizados pela ré para esse fim prevêm todas as condições para a adesão e forma de pagamento, em consonância com o estabelecido na LC nº 110/2001, não podendo assim ser desconsiderado unilateralmente. 4. Por fim, após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.

5. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200061140035553, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI 13/01/2010, p. 246).

Diante do exposto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação parte autora.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004575-44.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.004575-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALBERTO NUNES SILVA FILHO
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA SILVA DE SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
PARTE RE' : PRISCILA APARECIDA DA SILVA
No. ORIG. : 00045754420094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por ALBERTO NUNES SILVA FILHO contra a r. sentença de fls. 148/151, pela qual o MM. Juízo da 5ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP, julgou procedente a ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF em face da ora apelante, objetivando a cobrança de R\$ 18.846,13 (valor atualizado até março de 2009), em virtude da inadimplência do Contrato de Abertura de Crédito e Financiamento Estudantil - FIES nº. 24.0288.1850003747-80, firmado em 06.05.2002, e seus respectivos aditamentos.

Em suas razões de recurso (fls. 161/180), a apelante sustenta, preliminarmente, a inadequação da via eleita padecendo a autora de interesse processual e que o presente contrato foi firmado sob coação. No mérito, requer a reforma da r. sentença, pugnando pela aplicação da legislação consumerista ao caso; aduz a nulidade das cláusulas contratuais obscuras; insurge-se contra as taxas de juros incidentes sobre o débito original, bem como contra a sua capitalização e a amortização com base na Tabela Price. Por fim, requerer a exclusão do fiador do pólo passivo da presente demanda posto que em nada se

Com contrarrazões da CEF de fls. 183/185.

É o relatório.

Passo a decidir.

Inicialmente, não merece guarida a pretensão da apelante de anular o negócio jurídico sob fundamento de vício contratual resultante de coação.

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

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

Neste sentido, a jurisprudência:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. CONTRATO DE FORNECIMENTO DE DERIVADOS DE LARANJA. SUPER SAFRA. DISTRATO COM TRANSAÇÃO. "PHASE OUT".

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

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

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

(...)

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

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

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. REVISÃO DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. PROVA PERICIAL DESNECESSÁRIA. SUBSTITUIÇÃO DO SISTEMA SACRE PELO PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. ANATOCISMO. FORMA DE AMORTIZAÇÃO. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. VÍCIOS DE CONSTRUÇÃO. 1. Revela-se discipienda a realização de prova pericial quando o objeto da lide se restringe à interpretação de cláusulas contratuais em contrato de mútuo habitacional, por se tratar de matéria essencialmente de direito. 2. Considerando-se os princípios da obrigatoriedade e da autonomia dos contratos

celebrados, bem como o fato de inexistir qualquer prova acerca da coação sofrida pela parte autora ao celebrar o contrato em tela, verifica-se, in casu, que não restou configurada qualquer abusividade ou ilegalidade quanto às disposições contratuais, pelo que são válidas e eficazes as cláusulas contratuais originariamente convencionadas que determinam a aplicação do SACRE e a impossibilidade de utilização do Plano de Equivalência Salarial

(...)

7. Apelação desprovida."

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

Assim, entendo válido e eficaz o ato de contratação do Financiamento Estudantil.

Inadequação da via eleita

O contrato assinado pelas partes de Financiamento Estudantil nos termos do art. 585 do CPC, é um título executivo extrajudicial, portanto, poderia ser cobrado através de ação de execução.

Assim, haveria à primeira vista carência de interesse processual na ação monitória. Nada obstante, o detentor do título executivo pode ter interesse processual na via monitória, por exemplo, se de antemão sabe que é controvertida a possibilidade de exigir juros na forma contratada.

Ademais, o STJ tem entendido que, se a ação monitória prosseguiu até ser apreciado o seu mérito, não é o caso de, a esta altura, extingui-la por carência de interesse, até porque disso resulta vantagem, e não prejuízo, para o demandado, que pode deduzir nos embargos monitórios toda a matéria que apresentaria em eventuais embargos à execução, com a vantagem de se livrar dos ônus processuais e probatórios decorrentes de figurar no pólo ativo, além de não ver seus bens penhorados nem constar como executado.

AÇÃO MONITÓRIA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. AMPLA DEFESA. ANULAÇÃO DO PROCESSO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAIS.

Quem dispõe de título executivo carece, em tese, de interesse processual de propor ação monitória, conforme prescreve o artigo 1.102a do Código de Processo Civil. Entretanto, existindo dúvida quanto à prescrição do título executivo e ausente o prejuízo para o devedor em sua ampla defesa, é possível a escolha do procedimento monitório. Ademais, em observância aos princípios da celeridade e economia processuais, não se justifica a anulação do processo, com a perda de todos os atos processuais já praticados. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 504.503/RS, Rel. Ministro CASTRO FILHO, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/10/2003, DJ 17/11/2003 p. 323)

AÇÃO MONITÓRIA. "CONTRATO PARTICULAR DE CONSOLIDAÇÃO, CONFISSÃO E RENEGOCIAÇÃO DE DÍVIDA" E NOTA PROMISSÓRIA ALUSIVA AO DÉBITO CONSOLIDADO. TÍTULOS EXECUTIVOS. INTERESSE DE AGIR.

- "O credor que tem em mãos título executivo pode dispensar o processo de execução e escolher a ação monitória" (REsp n. 435.319-PR).

Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 394.695/RS, Rel. Ministro BARROS MONTEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 04/04/2005 p. 314)

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

O contrato objeto da ação não resta dúvida que se trata de adesão, devendo ressaltar-se, entretanto, que nessa espécie de contrato os termos são redigidos unilateralmente por uma das partes, sendo que a outra parte cabe aderir ou não aos seus termos. Aderindo, deve cumprir o avençado, eximindo-se de tal obrigação somente em caso de nulidade de suas cláusulas.

No caso em tela, trata-se de contrato de crédito educativo, uma modalidade *sui generis* de financiamento que compreende período de utilização do crédito, carência e amortização.

Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça decidiu:

"Do acurado exame da legislação que rege o Programa de Crédito Educativo (Lei 8.436/92), não há como tipificar o proceder da Caixa Econômica Federal como prestação de um serviço bancário e, por conseguinte, não há falar em fornecedora. Nessa linha de raciocínio, o estudante carente, beneficiado com o Programa de Crédito Educativo, não retrata a figura do consumidor, razão pela qual, nesse Programa não incide o Código de Defesa do Consumidor. Nessa vereda foi o recente pronunciamento da Colenda 2.ª Turma do STJ, em voto condutor da lavra da eminente Ministra Eliana Calmon, ao pontificar que, "na relação travada com o estudante que adere ao programa de 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 (REsp 479.863-RS, DJ 4/10/2004). Em outro passo, com a mesma acuidade, assenta a doutra Relatora a relação contratual que se forma como um "contrato disciplinado na Lei 8.436/92, em que figura a Caixa Econômica Federal como mera executora de um programa a cargo do Ministério da Educação, o qual estabelece as normas gerais de regência e o recurso de sustentação do programa." (STJ, Resp. n.º 536055-RS, Min. Relator Franciulli Neto, DJ de 14/03/2005).

Exclusão dos Fiadores

No que tange ao pedido de exclusão do fiador da presente demanda, não resta dúvida quanto à impossibilidade de seu deferimento neste momento processual.

Isto porque, a alegação dos apelantes de que "até a propositura da presente ação não tinha conhecimento que a beneficiária, não estava em dia com as prestações", não tem condão nos termos do artigo 818 do Código Civil, de exonerá-lo.

Confira-se, por oportuno, a disposição da Lei Civil e a jurisprudência sobre o tema:

"Art. 818. Pelo contrato de fiança, uma pessoa garante satisfazer ao credor uma obrigação assumida pelo devedor, caso este não a cumpra."

"CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - FIES - FIANÇA - CONTRATO DE ADESÃO - NULIDADE DA CLÁUSULA DE RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE ORDEM - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA 1. Insurge-se a exequente contra a exclusão dos fiadores do pólo passivo da demanda, sustentando, em síntese, que a nulidade da cláusula de renúncia ao benefício de ordem não afasta a responsabilidade dos fiadores de responder pela dívida, ainda que de forma subsidiária. 2. Nos contratos de fiança, a regra é o fiador gozar do benefício de ordem. O afastamento deste direito nos contratos de adesão foge da excepcionalidade, passando a ser imposto como regra em contrato formulado por apenas uma das partes. 3. Entretanto, a nulidade da cláusula de renúncia ao benefício de ordem nos contratos de adesão, como no caso do FIES, não exime os fiadores de responsabilidade pelas obrigações assumidas perante a CEF, ou seja, de responder pelo crédito concedido ao devedor principal, subsidiariamente, na forma do art. 827 do Código Civil. 4. Assim sendo, deve ser reconhecida a responsabilidade subsidiária dos réus/fiadores pelo título executivo judicial constituído na ação monitória (art. 1.102c, §3º do CPC), motivo pelo qual devem ser mantidos no pólo passivo da presente demanda. 5. Apelação conhecida e provida."

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 200851170008020, Rel. Des. Fed. Guilherme Calmon Nogueira Da Gama, j. 09/08/2010, DJE 27/08/2010).

Tabela Price

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.

A propósito, confira-se:

"AÇÃO ORDINÁRIA. FINANCIAMENTO AO ESTUDANTE DE ENSINO SUPERIOR (FIES). TABELA PRICE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. TAXA DE JUROS CONTRATADA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. I- Nos contratos de financiamento estudantil (FIES), inexistente ilegalidade quanto à incidência da Tabela Price, expressamente pactuada, que não importa, por si só, anatocismo. II- Conforme o art. 5º da Medida Provisória nº 1.693-17, de 30/03/2000, reeditada sucessivamente até a atual MP nº 2.170-36/2001, a capitalização dos juros por período inferior a um ano é permitida nas operações realizadas por instituições financeiras. Ainda, nos contratos celebrados anteriormente à referida MP, tais medidas já encontravam guarida no art. 6º da Resolução BACEN nº 2.647/99 (confirmado pela Res. nº 3.777/2009), que regulamentou a Medida Provisória nº 1.865-4/99 (reeditada diversas vezes, até a conversão na Lei nº 10.260/2001). III- Apelação desprovida. Sentença mantida."

(TRF 2ª Região, 8ª Turma Especializada, AC 200551010251086, Rel. Des. Fed. Maria Alice Paim Lyard, E-DJF2R 28.02.2011, pp. 313/314);

"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."

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AI 200803000198921, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 CJI 24.06.2009, p. 50);

"CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS EM PERÍODO INFERIOR AO ANUAL. TABELA PRICE.

1. O financiamento através do Fundo de Financiamento ao Estudante do Ensino Superior (FIES) é constituído de verba pública, estando suas fontes enumeradas no artigo 2º da Lei 10.260/2001 (art. 2º da Mp 1.865-4/99). A concessão do financiamento aos alunos se dá em condições privilegiadas, segundo a legislação pertinente, ficando tão-somente a gestão a cargo da Caixa Econômica Federal.

2. A resolução nº 2.647/99 do BACEN, de 22 de setembro de 1999, fixou a taxa efetiva de juros em 9% ao ano, capitalizada mensalmente, o que restou observado na cláusula 10 do contrato celebrado.

3. A contratação dos juros (9% ao ano), e a formulação de sua aplicação mensal de forma fracionária (0,720732), se conforma à Súmula 121 do STF, na medida que o relevante é a forma de sua operacionalização dentro do termo anual, ou seja, deve se limitar ao teto de 9% ao ano, inexistindo na hipótese onerosidade excessiva ou capitalização possível de confrontar o entendimento sumulado. Dessa forma, respeitados os limites contratuais, não existe ilegalidade na aplicação da Tabela Price.

4. Em se tratando de Contrato de Financiamento Estudantil, regido pela Lei nº 10.260/2001, diante das especificidades do contrato em tela, quanto à periodicidade da capitalização de juros, o provimento jurisdicional almejado não tem utilidade prática alguma, restando prejudicado no ponto o recurso da CEF.

5. Apelo improvido."

(Ac 2007.71.040007429, 3ª Turma, Rel. Carlos Eduardo Thompson Lenz, DJ 09/01/2008);

Juros

No caso em tela, a capitalização de juros não é vedada, 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.

Ademais, nos termos do art. 5º, II, da Lei do FIES, os juros estipulados pelo Conselho Monetário Nacional deverão ser cobrados de forma capitalizada mensalmente.

No que tange às taxas de juros aplicáveis aos financiamentos estudantis concedidos com fulcro na Lei nº. 10.260/01, necessário se faz tecer um breve histórico.

A Resolução do BACEN nº. 2647/99 previa, em seu artigo 6º, a aplicação de juros à razão de 9% (nove por cento) ao ano, capitalizados mensalmente.

Sobrevieram as Resoluções nº. 3.415/2006 e 3.777/2009, ambas prevendo reduções nas taxas de juros praticadas neste tipo de financiamento, todavia, limitada sua incidência aos contratos firmados após sua vigência.

A Lei nº. 12.202, de 15 de janeiro de 2010, promoveu diversas alterações na Lei nº. 10.260/2001, entre elas a inclusão do §10 no artigo 5º, que passou a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 5º - Os financiamentos concedidos com recursos do FIES deverão observar o seguinte:

(...)

§10. A redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados."

Entendo que o referido dispositivo não é auto-aplicável e dependia de regulamentação pelo Conselho Monetário Nacional, responsável pela fixação dos juros dos contratos de FIES, tendo sido integrada normativamente pela publicação da Resolução nº. 3.842, de 10 de março de 2010.

Assim, a partir publicação da Resolução 3842/2010, que reduziu os juros para os contratos firmados no âmbito do FIES de 3,5% ao ano para 3,4% a.a. (três inteiros e quatro centésimos por cento ao ano), deve ser aplicada a nova

razão de juros sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.

Por derradeiro, considerando que o provimento da presente demanda decorre de alteração legislativa superveniente ao ajuizamento da ação, mantenho a condenação dos apelantes nos ônus da sucumbência, nos termos fixados em primeiro grau.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO à apelação dos réus, apenas para determinar que, após 10 de março de 2010, sobre o saldo devedor do contrato FIES nº. 21.1367.185.0000013-52 incidam juros, capitalizados mensalmente, à razão de 3,4% ao ano.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00155 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009283-37.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009283-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
PARTE AUTORA : RADIO E TELEVISAO DIARIO DE MOGI LTDA
ADVOGADO : MARIA ANDREIA FERREIRA DOS SANTOS SANTOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00092833720094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Remessa *Ex Officio* em Mandado de Segurança.

A demanda foi ajuizada pela Rádio e Televisão Diário de Mogi Ltda., contra a União, na qual visava à concessão de liminar para permitir a desistência do PAEX, bem como assegurar a inclusão nos débitos remanescentes do mesmo parcelamento fiscal, nos termos da Lei n. 11.941/2009, fls. 20/21.

A sentença de primeiro grau concedeu a segurança, confirmando a liminar anteriormente concedida, fls. 131/135.

A União Federal informou a falta de interesse ao fundamento de que o objeto do recurso esvaziou-se em razão do documento de fl. 141.

Os autos foram remetidos a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região. A Procuradoria Regional da República, em parecer da lavra do Dr. Flávio Paixão de Moura Júnior, opinou pela prejudicialidade da remessa oficial, fls. 155-verso.

Decido.

Considerando os documentos de fls. 141, tenho por prejudicado este Mandado de Segurança pela ausência superveniente de interesse processual. Ante o exposto, julgo extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do CPC, e julgo prejudicada a remessa *ex officio*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014435-60.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.014435-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE BERNARDES C CHIOSSI e outro
APELADO : TONINO MARCUCCI (= ou > de 60 anos) e outro
: ETNE GIOLITO MARCUCCI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CRISTINA ANDRÉA PINTO
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
No. ORIG. : 00144356020094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Cuida-se de ação ordinária onde a parte mutuária busca o reconhecimento do direito à quitação de seu financiamento pelo Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS.
Posicionada a União nos autos como assistente simples, fls. 124, verso, extrai-se do feito não foi dito polo intimado pessoalmente da prolação da r. sentença, fls. 153, verso, e seguintes.
Logo, fundamental volvam os autos ao E. Juízo *a quo*, a fim de que seja a União pessoalmente intimada do r. sentenciamento, oportunizando-se, assim, prazo para interposição de recurso, observadas as formalidades de praxe.

São Paulo, 24 de janeiro de 2012.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000428-36.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000428-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCELO VIANNA
ADVOGADO : CATIA RODRIGUES DE SANT'ANA PROMETI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro
PARTE RE' : LAERCIO VIANNA e outro
: NADIR APARECIDA DIAS VIANNA
ADVOGADO : MARCIA PONTES LOPES CAVALHEIRO e outro
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
No. ORIG. : 00004283620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/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\$ 43.273,07, 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 remessa dos autos à contaria judicial para recálculo e atualização dos valores financiados com incidência de juros simples de 6,5% a.a, para ao final julgar procedentes os embargos opostos, afastando a aplicação da atualização determinada pela instituição financeira, ora autora, bem como afastar a aplicação de juros compostos, substituindo-os pelos juros simples de 6,5% a.a., conforme determinado pela Resolução do CMN nº 3.415/07 (f. 61/68).

Impugnação da autora apresentada (f. 99/110).

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. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, atualizado (f. 119/122vº e 129).

Inconformados, apelaram os réus/embargantes manifestando-se no sentido de que o valor apresentado pela autora é exagerado por causa da aplicação de juros de forma capitalizada (f. 134/136)

Contrarrazões apresentadas às f. 148/158.

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. 161).

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.

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**.

Ante o exposto, 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, 13 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006753-27.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006753-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : HELENA YUMY HASHIZUME e outro
APELADO : JOSE GABRIEL DE RESENDE
ADVOGADO : RAFAEL MONTEIRO PREZIA e outro
No. ORIG. : 00067532720094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Fl. 141: manifeste-se o apelado. Prazo: 10 (dez) dias.

Após, tornem-me os autos.

Publique-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal Relator

00159 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001528-17.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.001528-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ROBSON LUIZ MARCHEZAN e outros
: VIVIANE CRISTINA MARCHEZAN
: MARCOS ROBERTO GOMES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : JOSÉ ADILSON MION
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : AIRTON GARNICA e outro
INTERESSADO : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
No. ORIG. : 00015281720094036117 1 Vr JAU/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\$ 13.890,90, 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 se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) a capitalização mensal de juros na forma imposta pela Medida Provisória nº 1963/2000 (atual Medida Provisória nº 2170) (f. 44/65).

Impugnação da autora apresentada (f. 81/97).

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. Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), a ser rateado entre os réus, observando-se as disposições da Lei nº 1060/50 (f. 140/144vº).

Inconformados, apelaram os réus/embargantes, e repisando os argumentos expendidos nos embargos se insurgiram contra: 1) a aplicação da *Tabela Price*; 2) a capitalização mensal de juros na forma imposta pela Medida Provisória nº 1963/2000 (atual Medida Provisória nº 2170) (f. 149/164)

Contrarrazões apresentadas pela CEF, nas quais alegou, preliminarmente, a inadmissibilidade do recurso de apelação, em face do disposto no artigo 518, §1º, do Código de Processo Civil, uma vez que a sentença encontra-se fundamentada nos termos da Súmula Vinculante nº 07, Súmulas 596 e 648, todas do Supremo Tribunal Federal (f. 167/175).

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. 181).

DECIDO

No que pertine à matéria preliminar entendo inaplicável o disposto no parágrafo 1º do artigo 518 do Código de Processo Civil, tendo em vista que a matéria tratada nas Súmulas citadas pela Caixa Econômica Federal fazem referência à norma do § 3º do art. 192 da constituição, revogada pela Emenda Constitucional 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, ou seja, matéria diversa da que é tratada nestes autos.

Rejeito 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.

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 - Agravado 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 expreso 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**.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, **rejeito a matéria preliminar arguida pela CEF em suas contrarrazões e, no mérito, nego seguimento à apelação**.

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

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005982-34.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.005982-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : JOAO MATIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M. DOS SANTOS CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00059823420094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se o apelante acerca do pedido de fls. 118/119.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 01 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00161 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000590-07.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000590-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : SILVIO CLETO e outros
: JOSE DOS SANTOS
: ELIAS ESTERQUILE
: APARECIDO JOSE DOS SANTOS
: ANTONIO CAETANO DE SOUZA
: JOSE MARIO DOS SANTOS
ADVOGADO : ROGERIO MONTEIRO DE BARROS e outro
No. ORIG. : 00005900720094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face da r. sentença (fls. 379/381v) que julgou procedente o pedido inicial formulado em ação ordinária, proposta por SILVIO CLETO, JOSÉ DOS SANTOS, ELIAS ESTERQUILE, APARECIDO JOSÉ DOS SANTOS, ANTONIO CAETANO DE SOUZA e JOSÉ MÁRIO DOS SANTOS, ex-vereadores do Município de Pracinha/SP, em face da UNIÃO FEDERAL, cujo pedido cinge-se à restituição da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de subsídio, ao fundamento de inconstitucionalidade do art. 12, I, h, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.506/97, respeitando-se a prescrição decenal e limitado o pagamento até 18/09/2004.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a União a repetir o indébito - observados os períodos dos

respectivos mandatos, respeitando-se a prescrição decenal e limitado o pagamento até 18/09/2004 - porque inexigíveis as contribuições vertidas pelos autores com fundamento no art. 12, I, h, da Lei 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei 9.506/97. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total a restituir.

A União apelou, sustentando que nas ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo para pleitear a repetição de valores pagos à Fazenda Nacional é de cinco anos.

Passo à análise.

No que toca ao prazo prescricional para a repetição, vinha 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.

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.

Trago a Ementa do referido julgado:

DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. *Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. **O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.** Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se **válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.** Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido.*

(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) - (grifei)

COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

Assim, 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 10 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.

No caso dos autos, considerando que a presente ação foi ajuizada em 03/04/2009, os fatos geradores anteriores a 04/04/2004 estão abrangidos pela prescrição.

Sucumbência recíproca.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00162 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000769-38.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000769-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : NEIDE SIQUIERI AGRA e outros
: JOSE GARCIA NETO
: DJAIR BEDORE FIORINI
ADVOGADO : ROGERIO MONTEIRO DE BARROS e outro
No. ORIG. : 00007693820094036122 1 Vr TUPA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação em face da r. sentença (fls. 262/264v) que julgou procedente o pedido inicial formulado em ação ordinária, proposta por NEIDE SIQUIERI AGRA, JOSÉ GARCIA NETO e DJAIR BEDORE FIORINI, ex-vereadores do Município de Lucélia/SP, em face da UNIÃO FEDERAL, cujo pedido cinge-se à restituição da contribuição social incidente sobre os valores pagos a título de subsídio, ao fundamento de inconstitucionalidade do art. 12, I, h, da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei 9.506/97, respeitando-se a prescrição decenal e limitado o pagamento até 18/09/2004.

A r. sentença julgou procedente o pedido, para condenar a União a repetir o indébito - observados os períodos dos respectivos mandatos, respeitando-se a prescrição decenal e limitado o pagamento até 18/09/2004 - porque inexigíveis as contribuições vertidas pelos autores com fundamento no art. 12, I, h, da Lei 8.212/91, com a redação que lhe foi dada pela Lei 9.506/97. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor total a restituir.

A União apelou, sustentando que nas ações ajuizadas após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo para pleitear a repetição de valores pagos à Fazenda Nacional é de cinco anos.

Passo à análise.

No que toca ao prazo prescricional para a repetição, vinha 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.

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.

Trago a Ementa do referido julgado:

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. (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) - (grifei)

COMPENSAÇÃO E REPETIÇÃO

Assim, 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 10 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.

No caso dos autos, considerando que a presente ação foi ajuizada em 21/05/2009, os fatos geradores anteriores a 22/05/2004 estão abrangidos pela prescrição.

Sucumbência recíproca.

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, 1-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação da União.

P.I., baixando os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 07 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00163 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000874-56.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.000874-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
APELADO : SAMUEL MARCELO BARRETO BESSOTO
ADVOGADO : CAMILA ALVES PASCHOAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00008745620104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

Renúncia

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a segurança para desobrigar o impetrante da prestação do serviço militar obrigatório após a conclusão do curso superior de medicina.

Em decisão monocrática, neguei seguimento ao recurso da União, nos termos do art. 557, caput do Código de Processo Civil.

A União informou que não interporia recurso dessa decisão (fls. 130).

Às fls. 134/135 o impetrante renuncia ao direito sobre o qual se funda o presente *mandamus*.

Considerando que o impetrante expressamente requer a extinção do feito, HOMOLOGO A RENÚNCIA e, com fundamento no artigo 269, V, combinado com o artigo 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, extingo o processo, com resolução de mérito.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00164 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005570-38.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005570-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : SILVIO CORREA DE ASSUNCAO
ADVOGADO : LUANA RUIZ SILVA e outro
REPRESENTANTE : OCTACILIO RIBEIRO DE MENDONCA CORREA DE ASSUNCAO
ADVOGADO : LUANA RUIZ SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00055703820104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inexigibilidade do pagamento dos valores relativos à contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92 e seguintes.

Apela o autor pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Pleiteia, ainda, a restituição dos valores retidos indevidamente no período de 10 anos anteriores à distribuição da ação.

Contrarrazões de apelação pela União.

É o relatório.

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

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal

Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com relação ao pedido de restituição, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

- 1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.**
2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória. Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."
3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.
4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.
5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.**

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário -

Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho, Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in *Caderno de Pesquisas Tributárias*, n° 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. *Mutatis mutandis*, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. **A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.**

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00165 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005695-06.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005695-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : MARCOS HENRIQUE MARINI
ADVOGADO : VITOR PASSOS DOS SANTOS e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00056950620104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo autor em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inexistência do pagamento dos valores relativos à contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92 e seguintes.

Apela o autor pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Pleiteia, ainda, a restituição dos valores retidos indevidamente no período de 10 anos anteriores à distribuição da ação. Subsidiariamente, pleiteia a repetição dos valores indevidamente recolhidos entre 08/06/2000 e 10/07/2001.

Contrarrazões de apelação pela União.

É o relatório.

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

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumprir ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar." "Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)." (STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.
[...]*

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com relação ao pedido de restituição, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

- 1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.**
2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória. Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."
3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.
4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.
5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.**

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional

Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, n° 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente.(...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. **A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.**

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ

08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00166 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011948-10.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011948-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : RAUER RIBEIRO RODRIGUES
ADVOGADO : LAURA ALMEIDA STEPHANINI e outro
APELADO : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : JOCELY SALOMAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00119481020104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 22.11.2010 por RAUER RIBEIRO RODRIGUES em face de ato coator da REITORA DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE MATO GROSSO DO SUL, objetivando a concessão de ordem para o fim de deferir a sua remoção para o Campus/CCHS de Campo Grande. Para tanto, sustenta que é professor no campus do Pantanal, cidade de Corumbá/MS e que também ministra aulas em Campo Grande. No entanto, no final do ano de 2007, sua esposa, também professora do UFMS, foi removida *a pedido* para o campus de Três Lagoas, a fim de cuidar da saúde de sua mãe (sogra do requerente) que se submeteria a quimioterapia. Assim, objetivando conviver com a família, solicitou remoção para o campus de Campo Grande e *obteve parecer favorável* dos Conselhos dos Departamentos dos Cursos de Letras de ambos os campus, e dos Conselhos de Campus e de Centro. Não obstante, *o pedido foi indeferido* pelo Reitor em exercício, que acatou parecer da Pró-Reitoria de Ensino de Graduação. Em face desta decisão narra que interpôs recurso administrativo mas não obteve êxito. Sustenta que *tem direito a remoção* pois há carência de professor de literatura no campus de Campo Grande, sendo que o campus de Corumbá recebeu recentemente mais um professor de literatura. Defende que a decisão de indeferimento do pedido de remoção é *arbitrária* pela falta de motivação. Insiste que a decisão denegatória contraria o parecer do Conselho exarado através das Portarias nº 044/2009 e 002/2009, implicando em desrespeito a *teoria dos motivos determinantes*, que submete a validade do ato administrativo a veracidade dos motivos apontados como fundamento para sua adoção. Por fim, sustenta que o cansaço decorrente dos deslocamentos implicou em drástica redução de sua produção científica, de forma que a remoção traria o conforto de manter suas atividades concentradas em um único lugar, aproximando-o da família que está em Três Lagoas, atendendo plenamente o interesse público.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 334/335).

Em 16.03.2011 o MM. Magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 380/385, **denegando a segurança**, por entender que a decisão administrativa foi pautada em critérios de conveniência e oportunidade, não tendo sido demonstrada qualquer ilegalidade no atuar da Administração.

Irresignado o impetrante pleiteia a reforma da sentença, repisando os argumentos lançados em sede proemial. Defende que não há exigência legal de permuta para o deferimento do pedido de remoção e que há vaga e necessidade pelo campus de Campo Grande, não havendo prova de prejuízo pelo campus Pantanal.

Contrarrazões às fls. 407/411.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo desprovimento do apelo do impetrante.

DECIDO.

Insurge-se o apelante, professor da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul, contrasentença que denegou a segurança impetrada objetivando sua remoção do campus Pantanal, na cidade de Corumbá, para o campus de Campo Grande.

É certo que o Estatuto do Servidor Público Federal conhece o instituto da remoção nele tratado nos termos do art. 36, *verbis*:

"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".

Salta aos olhos a impropriedade do intento do apelante, que é a de ver o Judiciário determinar a remoção, quando, em se tratando de remoção "a pedido", a lei (inc. II acima citado) estabelece que fica "a critério da Administração", isto é, trata-se de um ato discricionário.

O absurdo do pedido, que contraria a doutrina e a jurisprudência dominantes em sede de Direito Administrativo, prende-se ao desejo do apelante em ver o Judiciário *sobrepôr-se ao espaço discricionário* de que dispõe o agente de outro Poder da República para melhor ajuizar da solução para determinado caso, pretendendo que esta Corte descumpra o princípio da separação dos poderes republicanos.

Nem se diga que "teria direito" a essa remoção independentemente do interesse da Administração (inc. III). É que a anterior remoção de sua cônjuge para o Campus de Três Lagoas não se deu no interesse da Administração, mas a pedido dela, que então desejava para cuidar da saúde da mãe, conforme narrativa da própria impetração e documento de fl. 82.

Acrescento que o fato de os Conselhos de Departamento dos campus de Campo Grande e do Pantanal terem opinado favoravelmente ao pedido do apelante (fls. 20/21) **não lhe garante o direito a remoção**, que como já afirmado, depende de **ato discricionário** da Reitoria da Universidade.

Por fim, nem de longe se vislumbra violação da chamada *teoria dos motivos determinantes*.

Tratando-se de ato discricionário, sequer se exigia da UFMS a fundamentação do indeferimento. No entanto, a Pró-Reitoria de Ensino de Graduação exarou parecer desfavorável nos seguintes termos (fl. 45):

"Considerando que:

- 1) A redistribuição das aulas do Prof. Rauer no DHL/CPAN é um acordo interno e não há garantia que seja mantido indefinidamente.
- 2) O DHL/CPAN encaminhou duas CIs em que solicita a abertura de concurso para professor (CI 117/2009-DHL CPAN e CI 020/2010-DHL CPAN).
- 3) A remoção de professores é realizada com a permuta de docentes ou de vagas para que não haja prejuízo ao departamento de origem.

Esta Pró-Reitoria é de parecer desfavorável à solicitação do professor".

O indeferimento do pedido de remoção feito pela Reitoria da UFMS, com supedâneo no parecer do Pró-Reitor de Ensino e Graduação, não se baseia em fundamentos inverídicos ou irrealis; pelo contrário, levou em conta exigência instituída pela Universidade a fim de evitar prejuízos aos acadêmicos.

Por fim, o fato de que a remoção traria ao apelante o "conforto" de manter suas atividades concentradas em um único lugar, aproximando-o da família, não pode sobrepor-se ao interesse público.

Assim, a r. sentença denegatória da segurança deve ser mantida.

Para corroborar, colaciono jurisprudência do C. STJ e desta Corte acerca do tema posto em desate:

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, Segunda Turma, ROMS 31948, Rel. Min. Herman Benjamin, DJE 14.09.2010)

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. REMOÇÃO. ATO DISCRICIONÁRIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. O ato de remoção a pedido de servidor público sujeita-se, em regra, a juízo de conveniência e oportunidade da Administração, insuscetível de exame pelo Poder Judiciário, mormente quando se apresenta devidamente motivado o indeferimento do pedido.
2. Recurso ordinário improvido. (STJ, Quinta Turma, ROMS 28236, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 02.08.2010)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO. JULGAMENTO POR DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, § 1º - A DO CPC. CABIMENTO. APELAÇÃO E AGRAVO RETIDO. SERVIDOR PÚBLICO CIVIL. FISCAL AGROPECUÁRIO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA TESTEMUNHAL. CERCEAMENTO DE DEFESA INOCORRENTE. ANULAÇÃO DE PORTARIA QUE CONCEDEU REMOÇÃO A PEDIDO. VÍCIO QUANTO AOS MOTIVOS INEXISTENTE. AUSÊNCIA DE CARÁTER PUNITIVO. INDENIZAÇÃO DANOS MATERIAIS E MORAIS. DISCRICIONARIEDADE DO ATO.

- Afastada a pretensa nulidade do processo por cerceamento de defesa, sob o pálio da suposta supressão do direito à prova testemunhal, considerando que o julgamento antecipado da causa encontra amparo no artigo 330, I do Código de Processo Civil, que autoriza o Juiz a julgar o feito quando a questão de mérito for unicamente de

direito e não se fizer necessário o deslinde probatório.

- Os fatos aduzidos da inicial denotam que o autor pretende o reconhecimento de vício quanto à motivação da decisão de indeferimento de seu pedido de revogação da Portaria que autorizou sua remoção a pedido ao SVA/Guarulhos, buscando atribuir-lhe caráter punitivo e vinculando-a aos episódios envolvendo sua chefia imediata em Santos e nos quais baseia seu pedido indenizatório.

- O deferimento da remoção a pedido do servidor, nos moldes do art. 36, parágrafo único, II, da Lei 8.112/90, é ato discricionário, condicionado à oportunidade e conveniência da Administração Pública, constituindo entendimento jurisprudencial assente no Pretório Excelso que não cabe ao Poder Judiciário se substituir ao administrador na aferição dos critérios da conveniência e oportunidade na prática dos atos administrativos, por se tratar de juízo administrativo de discricionariedade sujeito ao controle judicial apenas no seu aspecto formal, quanto aos motivos e finalidade e quanto à existência ou não de vícios de nulidade. (RE-AgR nº 365.368-SC - Rel. Min. Carlos Velloso; RE-AgR nº 505.439-MA, Rel. Min. Eros Grau)

- Hipótese em que a União fez juntar aos autos cópia da decisão administrativa de indeferimento do pedido de revogação da remoção, a qual, com base nas informações prestadas pelo SVA/Guarulhos afirmando a necessidade de serviço naquela repartição, reconheceu a ausência de relevância e interesse da Administração na revogação da remoção do autor, com fundamento na Portaria Ministerial nº 172, de 21.06.06, que suspendeu as remoções de Fiscais Federais Agropecuários, a qual, no § 2º dispôs in verbis: "As situações excepcionais, quando se evidencie o interesse institucional relevante, serão apreciadas e autorizadas, a critério do Secretário-Executivo deste Ministério"

- Ausente ilegalidade nos motivos ou desvio de finalidade na decisão administrativa de indeferimento do pedido de revogação da Portaria que autorizou a remoção do autor, além de encontrar-se ausente na espécie quaisquer das hipóteses que prevêem a remoção como direito subjetivo do servidor, de tal sorte que o a decisão administrativa se deu no exercício regular do poder de discricionariedade da Administração.

- Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, Segunda Turma, AC 1392624, Rel. Des. Henrique Herkenhoff, DJF3 19.11.2009, p. 376)

ADMINISTRATIVO. REMOÇÃO. INOCORRÊNCIA DE JUSTIFICATIVA LEGAL. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA ADMINISTRAÇÃO. APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. IMPROCEDÊNCIA. - O autor foi contratado em 28/09/79 pelo Departamento Estadual de Estradas e Rodagens-DNER, posteriormente sucedido pela Terceira Superintendência de Polícia Rodoviária Federal, quando passou a exercer suas atividades em Coxim/MS. Sua esposa, conforme cópia de declaração do Senai, de 28/06/91, trabalhava naquele órgão desde 22/08/79 até então, no cargo de Pedagoga. - Nos termos do artigo 36 do Estatuto dos Servidores Públicos Federais (Lei nº 8.112/90), seja na redação da época, seja na atual, o autor não faz jus à remoção compulsória para acompanhar cônjuge. O Senai é entidade de jurídica de natureza privada, de forma que a esposa do apelado não é servidora. Não bastasse, não foi removida para qualquer parte, pois sempre trabalhou em Campo Grande. Claramente, seu pedido de remoção submete-se ao interesse da Administração, o qual, como visto, não existe. Descabe, por outro lado, ao Judiciário examinar a conveniência e oportunidade do ato. - Os dispositivos da Lei nº 8.112/90 se harmonizam com os princípios constitucionais (art. 226 e seguintes) e são aplicáveis especificamente ao servidor cuja situação familiar foi alterada por iniciativa da Administração, o que não ocorreu no caso do apelado, porquanto foi nomeado e não deslocado para outro local e sua cônjuge empregou-se na Capital por vontade própria. - Administração não é obrigada a atender solicitação do servidor. Possui discricionariedade para estabelecer o critério que melhor atenda seus interesses. - Normas programáticas do art. 226 da CF não possuem caráter absoluto, dependem do contexto em que são aplicadas. Conceito constitucional de proteção familiar não abrange necessariamente a convivência do casal em tempo integral, sob o mesmo teto e na mesma cidade. - Apelação e remessa oficial providas. Ação julgada improcedente. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AC 96.03.066457-0, relª Desembargadora Federal Suzana Camargo, DJU DATA: 15/04/2008 PÁGINA: 468)

Pelo exposto, tendo em vista que a sentença está amparada na jurisprudência dominante do STJ e desta Corte, na forma do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e que o recurso é de manifesta improcedência, **nego seguimento à apelação.**

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00167 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000162-51.2010.4.03.6005/MS

2010.60.05.000162-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MUNICIPIO DE JARDIM
ADVOGADO : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
APELADO : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
No. ORIG. : 00001625120104036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Jardim/MS em face da r. sentença que **indeferiu a inicial e julgou extinta, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, I e VI, c/c art. 295, I e parágrafo único, III, do Código de Processo Civil**, a ação declaratória ajuizada com o escopo de que fossem declaradas imunes ao processo de demarcação indígena todas as propriedades tituladas anteriormente a 05/10/1988, ou cuja posse não estivesse sendo exercida por indígenas naquela data.

O MM. Juiz "a quo" **indeferiu a inicial e julgou extinta, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, I e VI, c/c art. 295, I e parágrafo único, III, do Código de Processo Civil**, ao argumento de que "*a hipótese não se presta ao ajuizamento de Ação Declaratória. Com efeito, o Autor (Município de Jardim/MS) deixou de especificar em qual relação jurídica pretende ver aplicado o entendimento profligado pelo STF na PET nº 3388/RR (marco temporal para aferição de terras de posse indígena). Não há na inicial, a especificação de quais propriedades cuja potencial demarcação se cuida, com os nomes e respectivos proprietário(s), número de registro e respectivos Cartórios onde estão potenciais títulos aquisitivos. É de se ver, outrossim, que falece legitimidade ativa **ad causam** ao município de Jardim/MS no que se refere à inteira extensão do pedido, ou seja, à irresignação contra a "demarcação de terras em 26 municípios do Estado do Mato Grosso do Sul para direcioná-las a indígenas, expropriando 12.000.000ha". 3. Observo, outrossim, que o mesmo Autor (Município de Jardim/MS) ajuizou Ação Ordinária (Proc. Nº 2008.60.05.001992-0) no bojo da qual questiona - mediante a devida explicitação da causa de pedir exposta na inicial - as Portarias FUNAI nºs 788 a 793 e Compromissos de Ajuste de Conduta/CACs firmados com o Ministério Público Federal, bem como os respectivos efeitos concretos de tais atos. Daí se tira que a jurisprudência firmada pelo STF (incluindo o precedente relativo à Reserva Raposa Serra do Sol, trazido na presente) deverá ser objeto de apreciação (segundo o princípio do livre convencimento motivado, Art. 131, CPC) e (potencial) aplicação naquela Ação Ordinária (Proc. Nº 2008.60.05.001992-0). No sentido exposto, vem sendo firmado pela jurisprudência pátria que é incabível a propositura de Ação Declaratória com o fito de obter provimento jurisdicional genérico, não referido a uma situação concreta, perfeitamente identificável (RTFR 164/119). Custas "ex lege" (fls. 264/266).*

Inconformado apelou o Município de Jardim/MS, pugnando pela reforma da r. sentença, aduzindo: (a) sua legitimidade ativa "ad causam, uma vez que a demanda visa declarar e reconhecer que as propriedades situadas no Município de Jardim/MS, que tenham titulação e/ou posse comprovada em período anterior a 05/10/1988, data da promulgação da Constituição Federal, não poderão ser consideradas como terras indígenas e tampouco objeto de estudos para demarcação nos termos do artigo 231 da Constituição Federal. Aduz, ainda, que o Município tem todo o interesse de defender seus limites territoriais, pois a demarcação, com a óbvia e inevitável expropriação de propriedades, levará à diminuição de sua área de atuação, com quedas de receitas, maior necessidade de atendimento aos indígenas, dentre todos os efeitos negativos oriundos da redução da área; (b) a diversidade de causas de pedir da presente ação e da anteriormente ajuizada (nº 2008.60.05.001992-0) (fls. 269/282).

Em Juízo de retratação, nos termos do artigo 296 do Código de Processo Civil, o Magistrado "a quo" manteve a r. sentença recorrida por seus próprios e jurídicos fundamentos, determinado a remessa dos autos a esta Egrégia Corte (fl. 283).

O Ministério Público Federal improvemento da apelação (fls. 287/292).

É o relatório.

DECIDO.

No caso em tela é manifesta a ilegitimidade "ad causam" do autor, uma vez que somente possui legitimidade ativa para se opor à demarcação e à possível desapropriação dos imóveis são os titulares do domínio imobiliários destes. Desse modo, a postura do autor se apresentando, na hipótese dos autos, na qualidade de substituto processual, sem autorização legal para sê-lo, contraria o disposto no artigo 6º do Código de Processo Civil, "*Ninguém, poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei*".
Cumpra destacar, ainda, a inadequação da via processual eleita, pois não se me afigura possível o ajuizamento de ação declaratória com o escopo de obter provimento jurisdicional genérico, que não se refira a uma situação jurídica concreta e identificável.

Nesse sentido destaco a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA. ARRENDAMENTO MERCANTIL. LEASING. ISS. AÇÃO DECLARATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. CARÁTER GENÉRICO. NÃO ESPECIFICAÇÃO DO DANO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, INCISO IV, DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ.

1. Trata-se de recurso especial interposto pela Citibank Leasing S/A Arrendamento Mercantil, com fulcro no art. 105, III, "a" e "c", da CF, contra acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, que, nos autos de ação anulatória, extinguiu, de ofício, o processo sem resolução de mérito no tocante ao pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária sujeita ao ISS, por entender que o requerimento da autora era genérico e abstrato.

2. No que diz respeito ao dissídio, a interposição do Recurso Especial pela alínea "c" do permissivo constitucional exige que o recorrente proceda ao devido cotejo analítico entre o acórdão impugnado e os paradigmas colacionados, bem como apresente cópia ou certidão dos acórdãos apontados como divergentes, conforme o que dispõem os arts. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, e 255, § 1º, "a", e § 2º, do RI/STJ. No caso dos autos, descuidou-se a recorrente da referida exigência legal.

3. O pedido da empresa consiste em "declarar a inexistência de relação jurídico-tributária no que concerne à exigência do ISS sobre as operações de Arrendamento Mercantil supostamente praticadas pela Autora no Município de Canela" (fl. 59, grifei). Assim, o pedido contido na inicial não especificou em relação a quais operações de arrendamento mercantil pretende seja reconhecida a inexistência de relação jurídico-tributária de ISS.

4. O acórdão impugnado aplicou corretamente a interpretação do art.

4º do CPC, tendo se manifestado no sentido de ser incabível a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária genérica e abstrata, sem a especificação do dano ocorrido por meio da menção às atividades mercantis específicas que realizou com seus clientes. É inviável juridicamente a utilização da ação declaratória para veicular discussão em abstrato de tese jurídica. Hipótese em que a autora pede a declaração da inexistência de relação jurídico-tributária de ISS relativamente a operações de leasing sem especificar os fatos que estavam sujeitos à tributação. Precedentes.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1045978/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 12/04/2010) (negritei)

No mais, a menção feita pelo MM. Juiz "a quo" de que a questão relativa à ao precedente oriundo do STF, relativo à demarcação da Reserva Indígena Raposa Serra do Sol deveria ser objeto de apreciação na ação ordinária nº 2008.60.05.001992-0, também ajuizada pelo Município de Jardim/MS, **não influencia na questão principal que é relativa à legitimidade do autor para ajuizar a presente ação declaratória** e que motivou o indeferimento da inicial.

Neste passo, sendo o município autor parte ilegítima e tendo optado pela via processual inadequada, não se vislumbra possibilidade de reforma da r. decisão, a qual deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, 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

00168 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000669-18.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000669-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MARCIO MACHADO e outro
: SILVANA SANTOS CACHOEIRA MACHADO
ADVOGADO : DAVID CASSIANO PAIVA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00006691820104036100 3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por **Márcio Machado e outro**, inconformados com a sentença que julgou improcedente demanda de revisão de prestações e do saldo devedor cumulada com repetição de indébito e compensação, aforada em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

Em seu recurso, os apelantes alegam preliminarmente, nulidade da sentença por ausência de perícia contábil e de aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e no mérito, sustentam que é aplicável o Código de Defesa do Consumidor; que o contrato deve ser revisto em razão da desproporcionalidade das prestações, restituindo-se o equilíbrio contratual com base no inciso V do artigo 6º do Código de Defesa do Consumidor; o Sistema de Amortização Constante - SAC enseja a cobrança de juros de forma composta; a forma de amortização do saldo devedor deve obedecer ao artigo 6º, letra "c", da Lei nº 4.380/64, a fim de que a amortização preceda a atualização do saldo devedor; as prestações e os juros devem ser efetivamente abatidos do saldo devedor, mês a mês, desde a primeira parcela, a fim de que não reste, ao final do contrato, saldo residual; a TR não pode ser usada como índice de correção monetária, devendo ser substituída pelo INPC e condenação do requerido a repetir o indébito verificado (fls. 177/211).

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

DECIDO.

A preliminar de ausência de aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor, confunde -se com a análise de mérito da demanda, não cabendo ser arguida em preliminar nesse caso.

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 SAC , 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 - SISTEMA SAC -

DESNECESSIDADE DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL - TAXA DE SEGURO - ABUSIVIDADE NÃO DEMONSTRADA - HONORÁRIOS MANTIDOS. I - O fundamento pelo qual a apelação interposta foi julgada improcedente, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, se deu pela ampla discussão da matéria já pacificada pelo E. Supremo Tribunal Federal e/ou Superior Tribunal de Justiça e por esta C. Corte, o que se torna perfeitamente possível devido à previsibilidade do dispositivo. II - Impertinente a alegação no sentido de que em nenhum momento processual foi levado em conta o laudo da inicial elaborado por expert, isso porque se trata de comprovação unilateral, ademais, o sistema de amortização pactuado é o sac, que assim como o sac RE, não implica em capitalização de juros, o que afasta a prática de anatocismo, sendo desnecessária, portanto, a perícia técnica contábil. III - 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 concernente ao seguro, que deve ser contratado, por força da Circular SUSEP 111, de 03 de dezembro de 1999, visando cobrir eventuais sinistros ocorridos no imóvel e de morte ou invalidez dos mutuários, motivo pelo qual, não pode ser comparado aos seguros habitacionais que possuem outros valores. Portanto, não há como considerar ilegal a cobrança do seguro, ainda mais por não ter sido demonstrada eventual abusividade. IV - Honorários mantidos conforme fixados na r. sentença. V - Agravo legal improvido."

(TRF3, 2ª Turma, AC 200661000124191, rel. Cotrim Guimarães, DJ de 11/03/2010)

"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. REVISÃO DAS CLÁUSULAS CONTRATUAIS. AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. REGULARIDADE NA EVOLUÇÃO DO CONTRATO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. CDC. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NO SAC. INEXISTÊNCIA. AGRAVO LEGAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Não se conhece de questões que não foram objeto da decisão agravada, tampouco do recurso de apelação. 2. Não há necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por expert. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial. 3. 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. 4. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido. 5. É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - sac não se configura o anatocismo. 6. Agravo legal parcialmente conhecido e improvido."

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC. 1599580, Rel. Des. Fed. Silvia Rocha, J. 20.09.2011, DJF3 30.09.2011, p. 136).

No mais, alegam os recorrentes que a Tabela Price enseja a cobrança de juros sobre juros (anatocismo).

Se os mutuários aceitaram essa forma de cálculo, em que é beneficiada em relação ao Sistema Price que era comumente usado, *pacta sunt servanda*.

A propósito, se a estipulação contratual é favorável 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.

Insurge-se a parte autora, ainda, contra a forma de amortização do saldo devedor, sustentando que o agente financeiro deveria, em primeiro lugar, computar o pagamento da prestação e só depois atualizar o saldo devedor, procedimento que estaria em conformidade com o disposto na alínea "c" do artigo 6º da lei nº 4.380 /64.

Ocorre que 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.

Assim, vem se pronunciando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: (grifei)

"CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, amortização DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO.

I. Conquanto aplicável aos contratos do sfh o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre.

II. Legítima a incidência da tr como indexador con tr atual. Nos con tr atos de mútuo hipotecário é incabível a aplicação do Plano de Equivalência Salarial - PES na correção do saldo devedor, que é reajustado de conformidade com o índice previsto na avença. Precedente uniformizador da 2ª Seção do STJ: REsp n. 495.019/DF, Relator para Acórdão Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, DJU de 06.06.2005.

III. No Sistema Francês de Amortização, mais conhecido como Tabela Price, somente com detida incursão nas provas de cada caso concreto é que se pode concluir pela existência de anatocismo, vedado em lei. Precedentes.

IV. É entendimento consolidado neste Tribunal ser correto o prévio reajuste do saldo devedor, antes que se proceda à sua amortização com o abatimento das prestações pagas.

V. Recurso especial não conhecido."

(RESP 643273, ALDIR PASSARINHO JUNIOR, STJ - QUARTA TURMA, 16/11/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 284/STF. sfh. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. FORMA DE CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. LEGALIDADE.

1. Malgrado a tese de dissídio jurisprudencial, há necessidade, diante das normas legais regentes da matéria (art. 541, parágrafo único, do CPC, c/c art. 255 do RISTJ), de confronto, que não se satisfaz com a simples transcrição de ementas entr e trechos do acórdão recorrido e das decisões apontadas como divergentes, mencionando-se as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Ausente a demonstração analítica do dissenso, incide a censura da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal.

2 - É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no tocante à possibilidade de correção do saldo devedor do con tr ato de mútuo habitacional antes da amortização da prestação mensal.

3 - Agravo regimental desprovido."

(AGA 1135496, FERNANDO GONÇALVES, STJ - QUARTA TURMA, 19/10/2009)

"RECURSO ESPECIAL - AÇÕES REVISIONAL E CONSIGNATÓRIA - MÚTUO HABITACIONAL - sfh - VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC - OMISSÃO - NÃO OCORRÊNCIA - UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA DE MARÇO/90 - IPC - 84,32% - LEGALIDADE DO CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO QUE PREVÊ A CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - SALDO RESIDUAL - AUSÊNCIA DE COBERTURA PELO FCVS - RESPONSABILIDADE DO MUTUÁRIO.

I - Não há se falar em ofensa ao art. 535 do CPC, pois todas as questões suscitadas pelo recorrente foram solucionadas à luz da fundamentação que pareceu adequada ao caso concreto

II - É possível a utilização da Taxa Referencial como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança, ainda que o contrato seja anterior à lei n.º 8.177/91;

III - O índice aplicável ao reajuste da prestação nos con tr atos de financiamento habitacional no mês de abril de 1990, relativo ao mês de março do mesmo ano, é o IPC, no percentual de 84,32;

IV - É legal o critério que prevê a incidência da correção monetária e juros sobre o saldo devedor antes da amortização decorrente do pagamento da prestação mensal do con tr ato;

V - Nos con tr atos sem cláusulas de cobertura pelo FCVS, os mutuários finais responderão pelos resíduos dos saldos devedores existentes; VI - Recurso provido."

(RESP 200801287899, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 03/12/2008)

Com relação à capitalização mensal de juros, tem se que, haverá capitalização ilegal nos contratos do Sistema Financeiro de habitação quando ocorrer a chamada amortização negativa. Nesse caso, se os juros que deixam de serem pagos forem somados ao saldo devedor, haverá anatocismo.

Ressalte-se a inexistência de qualquer evidência nos autos que conduza às conclusões de que os juros pactuados encontram-se fora do limite previsto para as operações do Sistema Financeiro da Habitação e de que existiu a prática de anatocismo.

Não há, destarte, ilegalidade na utilização da Tabela Price. Sem razão os autores, neste ponto.

No mais, verifico que o contrato firmado entre as partes estabeleceu a taxa de juros nominal no percentual de 10,9350% ao ano e a taxa de **juros** efetiva foi fixada em 11,5000% ao ano.

É firme a exegese de que o artigo 6º, alínea "e", da Lei nº 4.380/64 não limitou em 10% os juros remuneratórios incidentes sobre o contrato aqui analisado, devendo prevalecer a taxa estipulada entre as partes.

Cabe ressaltar, inclusive, que a matéria já foi enfrentada pelo e. Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo (REsp 1070297/PR), que afirmou que o artigo 6º da Lei n.º 4.380/1964, "não estabelece limitação dos juros remuneratórios".

Veja a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria (destaquei):

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS VEDADA EM QUALQUER PERIODICIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7. ART. 6º, ALÍNEA "E", DA LEI Nº 4.380/64. JUROS REMUNERATÓRIOS. AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO.

1. Para efeito do art. 543-C: 1.1. Nos contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, é vedada a capitalização de juros em qualquer periodicidade. Não cabe ao STJ, todavia, aferir se há capitalização de juros com a utilização da Tabela Price, por força das Súmulas 5 e 7. 1.2. O art. 6º, alínea "e", da Lei n.º 4.380/64, não estabelece limitação dos juros remuneratórios.

2. Aplicação ao caso concreto: 2.1. Recurso especial parcialmente conhecido e, na extensão, provido, para afastar a limitação imposta pelo acórdão recorrido no tocante aos juros remuneratórios.

(RESP 1070297, LUIS FELIPE SALOMÃO, STJ - SEGUNDA SEÇÃO, 18/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA.

1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH.

2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal.

3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ.

4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal.

5. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP 935357, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, 23/10/2009)

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL - AÇÃO REVISIONAL - MÚTUO HABITACIONAL - SFH - UTILIZAÇÃO DA TR COMO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA - POSSIBILIDADE - CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR ANTES DA AMORTIZAÇÃO DECORRENTE DA PRESTAÇÃO MENSAL - LEGALIDADE - ADMISSIBILIDADE DE COBRANÇA DO CES (COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL), DESDE QUE PACTUADO - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - COISA JULGADA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - APLICAÇÃO DO PES NO CÁLCULO DA PRESTAÇÃO, TABELA PRICE E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REVISÃO - IMPOSSIBILIDADE - QUESTÃO FÁTICO-PROBATÓRIA - INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 5 E 7/STJ - POSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO APENAS DA FORMA SIMPLES - PRECEDENTES - LIMITAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS EM 10% - INEXISTÊNCIA - LEI 4.380/64 NÃO LIMITA OS JUROS EM CONTRATOS REGIDOS PELO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

(ADRESP 1015770, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, 10/06/2009)

Em relação à taxa referencial, o e. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de ser possível a sua utilização como índice de correção monetária nos contratos de financiamento imobiliário em que prevista a atualização das prestações e do saldo devedor pelos mesmos índices da caderneta de poupança a partir da vigência da Lei n.º 8.177/91, nos termos da Súmula n.º 454, *verbis*:

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

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

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

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

No 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.

Alegam os autores que devem ser restituídos, em dobro, os valores pagos a maior.

A devolução, em dobro, dos valores cobrados indevidamente está prevista no artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor, *in verbis*:

"Art. 42 . Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável."

In casu, não é devida a devolução em dobro, porquanto presente a ressalva prevista no parágrafo único acima transcrito.

Com efeito, a controvérsia em torno da matéria está a justificar o engano por parte da Caixa Econômica Federal, não tendo sido comprovada sua má-fé ou culpa.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALÁRIO DEVEDOR. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS NA APLICAÇÃO DA TABELA PRICE - SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DO CDC. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - REQUISITOS. (...)
IV - O reconhecimento de aplicação das regras de proteção ao consumidor mostra-se desinfluyente no caso concreto, porque o exame da legalidade ou da ilegalidade das cláusulas do contrato não é feita à luz do Código de Defesa do Consumidor. V - A devolução em dobro dos valores pagos a maior pelo mutuário é cabível apenas quando demonstrada má-fé, o que não foi comprovado na hipótese dos autos. Precedentes. VI - Nos termos da jurisprudência desta Corte não se concede tutela antecipada para impedir a propositura da execução ou a inscrição do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes quando a ação revisional não esteja pautada na aparência do bom direito. VI - Agravo Regimental a que se nega provimento."
(STJ, 3ª Turma, AGRESP 200702986925, Rel. Sidnei Beneti, DJ de 21/02/2011)

Ante o exposto, **rejeito a matéria preliminar, e no mérito, nego seguimento à apelação da parte autora, o que faço com fulcro no que dispõe o art. 557, caput, do Código de Processo Civil.**

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00169 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002956-51.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002956-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : SILVERIO MONTEIRO FILHO
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
No. ORIG. : 00029565120104036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de apelação interposta contra sentença proferida em ação promovida em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando a complementação de correção monetária às contas do FGTS.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do Código de Processo Civil, em razão da adesão ao acordo previsto na LC110/01. Condenou o autor e seu patrono ao pagamento de multa à parte contrária no valor de R\$100,00, sendo que o autor arcaria com R\$50,00 e o advogado arcará com R\$50,00, nos termos do art. 18, do CPC.

O autor apelou, requerendo a aplicação dos índices expurgados, nos termos da Súmula 252 do STJ, desconsiderando o termo de adesão de que trata a LC 110/01. Em minuta apartada, requereu a exclusão da multa aplicada.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Observo que a CEF apresentou, às fls. 62, o termo de adesão firmado pelo autor, nos termos da LC 110/01.

O termo de adesão assinado pela parte autora constitui ato jurídico perfeito e deve ser homologado pelo Juiz, com fundamento na Súmula Vinculante nº 01 do STF.

A jurisprudência firmou entendimento no sentido de que, nos termos da Lei Complementar nº 110/01, é válido e eficaz acordo extrajudicial firmado entre a CEF e os titulares das contas do FGTS, seja em formulário azul ou branco, que mesmo não sendo apropriado aos casos de andamento de ação judicial, não pode constituir óbice ao reconhecimento da manifestação de vontade nele expressa.

Confira-se:

FGTS. TERMO DE TRANSAÇÃO E ADESÃO ÀS CONDIÇÕES DE CRÉDITO ESTABELECIDAS NA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NÃO CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE CONSENTIMENTO. VALIDADE DO TERMO DE ADESÃO BRANCO. IMPOSSIBILIDADE DE DESISTÊNCIA UNILATERAL.

1. Não ocorrência de vício de consentimento que enseje a anulação do acordo. O termo de transação e adesão contém as condições de celebração e a forma de pagamento, em consonância com a disciplina da Lei Complementar nº 110/2001.

2. Validade do negócio jurídico firmado através de termo de adesão branco. A subscrição do termo de adesão, quer se trate de formulário branco ou azul, implica na aceitação, pelo trabalhador, das condições de crédito estabelecidas na lei.

3. Não pode o apelante pretender a desconsideração do acordo de modo unilateral, invocando a desistência posterior. Os termos de adesão disponibilizados pela ré para esse fim prevêm todas as condições para a adesão e forma de pagamento, em consonância com o estabelecido na LC nº 110/2001, não podendo assim ser desconsiderado unilateralmente. 4. Por fim, após a edição da Súmula Vinculante nº 1 pelo C. Supremo Tribunal Federal, não paira mais qualquer dúvida acerca da validade do acordo em questão.

5. Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200061140035553, Rel. Des. Federal Vesna Kolmar, DJF3 CJI 13/01/2010, p. 246).

No tocante à exclusão da condenação do autor e seu patrono ao pagamento de multa à parte contrária, nos termos do art. 18, do CPC, a pretensão não merece acolhimento, haja vista preclusão consumativa, pois o princípio processual da unirecorribilidade impede que o mesmo ato processual seja impugnado por mais de um recurso, como ora pretendido.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS CONTRA A MESMA DECISÃO. INADMISSIBILIDADE: PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. A interposição cumulativa de dois recursos contra a mesma decisão enseja o conhecimento apenas do primeiro protocolizado, com a consequente preclusão consumativa em relação ao segundo. Precedentes." (AgR no AG nº 629337, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJe de 30.04.09.)

Diante do exposto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação parte autora. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.
Int.

São Paulo, 02 de fevereiro de 2012.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00170 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012524-91.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012524-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : VICENTE FELICIO DE CARVALHO
ADVOGADO : WAGNER ANTONIO DE ABREU e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00125249120104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora acerca dos Embargos de Declaração opostos pela União às fls. 375/377.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00171 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020436-42.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020436-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : OROZIMBO THEODORO DO AMARAL JUNIOR
: MARIA BENEDITA BARBOSA REIS
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 576/1359

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA POGGI RODRIGUES (Int.Pessoal)
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : FRANCISCO EDUARDO CARDOSO
ADVOGADO : MARIA CLAUDIA CANALE e outro
No. ORIG. : 00204364220104036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuidam os autos de ação de rito ordinário ajuizada por servidores do Instituto Nacional do Seguro Social com o escopo de obter provimento jurisdicional que lhes garanta o cumprimento de jornada de trabalho semanal de 20 (vinta) horas semanais, sem redução da remuneração, e sem prejuízo também das vantagens financeiras que forem concedidas posteriormente para a carreira e as que já estão previstas nas tabelas de vencimentos instituídas na Lei nº 11.907/09.

Os autores - médicos peritos do INSS - objetivam, em síntese, ver assegurado o direito ao cumprimento de jornada de trabalho de 20 (vinte) horas semanais, sem redução de vencimentos, e a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social ao pagamento das diferenças de vencimentos decorrentes das horas trabalhadas além da vigésima hora. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 32.000,00 (trinta e dois mil reais) - fls. 32.

A r. sentença de fls. 353/358 julgou **improcedente** o pedido e extinguiu o processo, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil. Na oportunidade condenou os autores ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), posicionado para esta data. Custas *ex lege*.

Inconformados os autores interpuseram apelação na qual, após repisarem os mesmos argumentos deduzidos na peça inicial, requereram a reforma da r. sentença (fls. 361/377). Recurso respondido (fls. 380/390).

DECIDO.

Em questão os efeitos da Lei nº 11.907/2009, de 02/02/2009, que reestruturou diversas carreiras e, especificamente, acrescentou o artigo 4º-A à Lei nº 10.855/2004, fixando em 40 horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social, facultando ao servidor a opção pela mudança de jornada de trabalho de 30 horas com redução proporcional dos vencimentos.

Eis o teor na referida norma:

Art. 160. A Lei no 10.855, de 1o de abril de 2004, passa a vigorar acrescida dos seguintes dispositivos:

"Art. 4º-A. É de 40 (quarenta) horas semanais a jornada de trabalho dos servidores integrantes da Carreira do Seguro Social.

§ 1º A partir de 1o de junho de 2009, é facultada a mudança de jornada de trabalho para 30 (trinta) horas semanais para os servidores ativos, em efetivo exercício no INSS, com redução proporcional da remuneração, mediante opção a ser formalizada a qualquer tempo, na forma do Termo de Opção, constante do Anexo III-A desta Lei.

Cuidando-se de fixação ou modificação unilateral, por parte da Administração, da jornada de trabalho do servidor, é de se reconhecer sua legalidade, uma vez que a relação jurídica que permeia o vínculo entre o Poder Público e os titulares de cargo público é de índole estatutária.

Sobre o tema vale transcrever a lição de Celso Antonio Bandeira de Mello, in "Curso de Direito Administrativo" 19ª ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2005, *verbis*:

"Nas relações contratuais, como se sabe, direitos e obrigações recíprocos, constituídos nos termos e na ocasião da avença, são unilateralmente imutáveis e passa a integrar de imediato o patrimônio jurídico das partes, gerando, desde logo, direitos adquiridos em relação a eles, Diversamente, no liame de função pública, composto sob a égide estatutária, o Estado, ressalvadas as pertinentes disposições constitucionais impeditivas, deterá o poder de alterar legislativamente o regime jurídico de seus servidores, inexistindo, a garantia de que continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando de seu ingresso. Então, benefícios e vantagens, dantes previstos, podem ser ulteriormente suprimidos. Bem por isto, os direitos que deles derivem não se incorporam ao patrimônio jurídico do servidor (firmando-se como direitos adquiridos), do mesmo modo que nele se integrariam se a relação fosse contratual".

Nesse sentido já decidiu o Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA:

DIREITO ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA . MÉDICOS. CARGO PÚBLICO DE SUPERVISOR-MÉDICO-PERITO DO QUADRO DO INSS. LEI FEDERAL 9620/98 DE CRIAÇÃO DOS CARGOS. ESTIPULAÇÃO EXPRESSA DA JORNADA SEMANAL DE TRABALHO DE 40 HORAS . NÃO CONFIGURAÇÃO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO A JORNADA SEMANAL DE 20 HORAS . RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A relação estatutária, diferente da relação de trabalho contratual existente no âmbito da iniciativa privada, é a relação entre servidores e Poder Público.
2. A fixação da jornada de trabalho do servidor público está adstrita ao interesse da Administração Pública, tendo em conta critérios de conveniência e oportunidade no exercício de seu poder discricionário, voltado para o interesse público e o bem comum da coletividade.
3. A lei nova pode extinguir, reduzir ou criar vantagens, **inclusive alterar a carga horária de trabalho dos servidores**, não existindo no ordenamento jurídico pátrio, a garantia de que os servidores continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando do ingresso no respectivo cargo público.
4. Consoante orientação assentada na jurisprudência do STJ, o servidor público não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo-lhe assegurado, apenas pelo ordenamento constitucional pátrio, a irredutibilidade de vencimentos.
5. Assim, em se tratando de relação estatutária, deterá a Administração Pública o poder de alterar mediante lei o regime jurídico de seus servidores, inexistindo a garantia de que continuarão sempre disciplinados pelas disposições vigentes quando de seu ingresso.
6. No presente caso há peculiaridade, qual seja, os recorrentes ocupam o cargo de Supervisor-Médico-Pericial do quadro do INSS criado pela lei federal 9.620/98, que em seu artigo 20 prevê expressamente a jornada semanal de trabalho correspondente a quarenta horas semanais. Assim, ao entrarem em exercício, assumindo o compromisso de desempenho das respectivas funções públicas, concordaram com o regime da jornada de trabalho.
7. A jurisprudência do STJ já esclareceu que os profissionais de saúde têm uma jornada diária mínima de 04 (quatro) horas e não obrigatoriamente de 04(quatro) horas . Nesse sentido: REsp 263663/MG; REsp 84651/RS.
8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, desprovido.
(REsp 812.811/MG, Rel. Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG), QUINTA TURMA, julgado em 06.12.2007, DJ 07.02.2008 p. 1).

Realmente, é antigo o entendimento jurisprudencial no sentido de que a jornada de trabalho do servidor público pode sofrer influências da oportunidade e conveniência do Poder Público. Confira-se:

RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. REGIME JURÍDICO ÚNICO. JORNADA DE TRABALHO. ART. 19 DA LEI 8.112/90.

1. Os servidores públicos deverão cumprir jornada de trabalho que terá um mínimo de seis e um máximo de oito horas diárias, estando a fixação dessa carga horária adstrita ao interesse da Administração Pública, levando-se em conta critérios de conveniência e oportunidade, em prol do interesse público, restando superada, com a edição da Lei 8.112/90, a aplicação da Consolidação das Leis do Trabalho. Precedentes.

2.....

3. Recurso especial não conhecido.

(REsp 389.306/PR, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 15/10/2002, DJ 04/11/2002 p. 276)

Com mais forte dose de razão, é de se entender que *a lei* pode prescrever jornada reduzida com diminuição dos vencimentos.

Tampouco há que se falar em ofensa ao princípio constitucional da irredutibilidade de salários no caso concreto, pois, é certo que os vencimentos do servidor devem corresponder à efetiva jornada de trabalho, ainda que decorra de modificação unilateral da administração. Assim, reduzida a jornada por ímpeto da lei, nada mais correto do que a redução, também, dos vencimentos, sob pena de deformação da isonomia entre os funcionários públicos e enriquecimento sem causa.

Enfim, é de se deixar claro que a administração pública tem a prerrogativa de alterar a jornada de trabalho do servidor público, de acordo com o interesse público, desde que respeitados os limites máximo e mínimo previstos no artigo 7º inciso XIII, da Constituição Federal. A alteração de horas semanais de trabalho não importa em violação ao direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade de vencimentos, já que a administração pública,

por meio de lei, e atendendo aos critérios de **conveniência e de oportunidade**, pode alterar a **jornada** de trabalho de seus servidores.

A propósito de servidores do INSS, registro jurisprudência dominante neste TRF da 3ª Região, *verbis*:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DE RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. AGRAVO LEGAL **IMPROVIDO**. 1. A apelação interposta em face de sentença que extingue o mandado de segurança sem resolução do mérito será recebida apenas no efeito devolutivo, tendo em vista a auto-executoriedade da decisão proferida. 2. O efeito suspensivo será admitido apenas na presença dos requisitos do art. 558 do CPC, inexistentes no caso em tela mormente diante de entendimento firmado por esta C. Turma no sentido de que a Lei nº 11.970/09, a par de alterar a jornada de trabalho dos servidores do INSS, não implicou redução de vencimentos à medida que implementou nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimento. 3. Agravo legal improvido. **(AI 2010.03.00.008884-8, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, DJF3 CJI DATA:24/02/2011 PÁGINA: 376)**

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A jornada estabelecida em lei para os servidores do INSS sempre foi a de 40 horas semanais, seja por disposição genérica do Regime Jurídico Único dos servidores públicos da União, seja pela 11.907/09, seja pela Lei nº 10.855/04. 2. Foi editado ato administrativo manifestamente contrário à lei, orientando os servidores a cumprir apenas 30 horas semanais, o que se mandou corrigir. 3. A Constituição da República a ninguém assegura o abuso adquirido, isto é, a pretensão de não ser obrigado a cumprir a lei, apenas porque no passado não se a cumpriu. 4. A boa-fé com que se descumpriu a lei a ninguém exime de passar a cumpri-la. 5. Como não bastasse, a lei nº 11.907/09, a par de tratar da jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. 6. Agravo legal a que se nega provimento. **(AI 20100 30 00193607, JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 28/10/2010)**

MANDADO DE SEGURANÇA . APELAÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. LEI Nº 11.907/09. ARTIGO 4º-A, CAPUT DA LEI Nº 10.855/04. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A jornada estabelecida em lei para os servidores do INSS sempre foi a de 40 horas semanais, seja por disposição genérica do Regime Jurídico Único dos servidores públicos da União, seja pela 11.907/09, seja pela Lei nº 10.855/04. 2. Foi editado ato administrativo manifestamente contrário à lei, orientando os servidores a cumprir apenas 30 horas semanais, o que se mandou corrigir. 3. A Constituição da República a ninguém assegura o abuso adquirido, isto é, a pretensão de não ser obrigado a cumprir a lei, apenas porque no passado não se a cumpriu. 4. A boa-fé com que se descumpriu a lei a ninguém exime de passar a cumpri-la. 5. Como não bastasse, a lei nº 11.907/09, a par de tratar da jornada de trabalho dos servidores do INSS, implementou uma nova estrutura remuneratória das Carreiras do Seguro Social, instituindo reajustes para o vencimento básico nas diversas faixas de rendimentos, conforme previstos nas Tabelas III e IV e V do Anexo IV-A da Lei nº 10.855/04, instituídas pelo artigo 162 da Lei nº 11.907/09, com vigência a partir de 1º de junho de 2009. 6. Apelação a que se nega provimento. Ordem denegada. **(AMS 200961000215008, JUIZ ALESSANDRO DIAFERIA, TRF3 - SEGUNDA TURMA, 14/12/2010)**

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO LEGAL. REMESSA OFICIAL E APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DECISÃO DO RELATOR. ART. 557 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. SERVIDOR PÚBLICO. INSS. JORNADA DE TRABALHO. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO A REGIME JURÍDICO. IRREDUTIBILIDADE DE VENCIMENTOS. 1. A referência do texto legal 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. Decisão do relator que se encontra calcada na jurisprudência desta Corte Regional e dos Tribunais Superiores. 2. A Lei nº 10.855, de 1º de abril de 2004, dispondo sobre a reestruturação da Carreira Previdenciária, na previsão original, não havia qualquer referência à carga horária, valendo-se, portanto, daquela prevista como regra geral estabelecida pela Lei nº 8.112/90, de até 40 (quarenta horas) semanais. Em função de acordos anteriores e com base em legislação à época vigente, estabeleceu-se redução da jornada de 40 (quarenta) horas para 30 (trinta) em algumas unidades, como forma de possibilitar a continuidade dos serviços em esquema de revezamentos, adequando-se a uma situação transitória. 3. O restabelecimento da jornada de quarenta horas semanais pela Lei nº 11.907/2009, bem como a possibilidade de opção pela jornada de trinta horas, com redução proporcional da remuneração, não fere a Constituição, porque o servidor não tem direito adquirido a regime jurídico, sendo firme a jurisprudência do E.

Supremo Tribunal Federal neste sentido. Referida alteração apenas repetiu disposição já prevista na Lei nº 8.112/90. 4. A redução proporcional da remuneração não viola a garantia de irredutibilidade de vencimentos, uma vez que são conceitos distintos, nos moldes dos artigos 40 e 41 da Lei nº 8.112/90. No caso dos autos, não restou demonstrado que a retribuição pecuniária pelo exercício de cargo efetivo tenha sofrido diminuição. 5. O impetrante tem a opção de continuar cumprindo jornada de 40 (quarenta) horas semanais, com manutenção da remuneração integral; ao revés, se preferir a redução de sua jornada de trabalho receberá, em contrapartida, remuneração proporcionalmente reduzida. Portanto, não há mácula no dispositivo legal ora atacado, que prima pela razoabilidade, proporcionalidade e moralidade pública. 6. Agravo legal a que se nega provimento, **(AMS 2009.61.00.019082-6, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:07/04/2011 PÁGINA: 1324)**

SERVIDOR. INSS. ALTERAÇÃO DA JORNADA DE TRABALHO DE 30 (TRINTA) HORAS PARA 40 (QUARENTA) HORAS SEMANAIS. LEI N. 11.907/09. 1. O art. 4º-A da Lei n. 10.855/04, acrescido pelo art. 160 da Lei n. 11.907/09 compatibiliza-se com o disposto no art. 19 da Lei n. 8.112/90, que prevê a possibilidade da jornada de trabalho de 40 (quarenta) horas semanais. 2. Não subsiste a alegação de que o § 2º desse dispositivo legal obviaria o aumento da jornada, uma vez que não há lei especial dispondo acerca da duração da jornada de 6 (seis) horas diárias. Os servidores cumpriam a jornada reduzida em virtude de resoluções anteriores à Lei n. 11.907/09, editadas pelo INSS mediante os critérios de oportunidade e conveniência, e que restaram superadas pelo advento da nova lei. Ademais, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal em diversas oportunidades, não há direito adquirido dos servidores a regime jurídico, não se justificando a continuidade da jornada de 30 (trinta) horas semanais. 3. Do mesmo modo, não prospera o argumento de que a Lei n. 11.907/09 viola a garantia constitucional da irredutibilidade de vencimentos (CR, art. 37, XV), uma vez que, além da alteração da jornada de trabalho dos servidores do INSS, houve reestruturação da remuneração das carreiras do seguro social, com reajustes nos vencimentos de todos os cargos, conforme previsto nas Tabelas III e IV do Anexo IV-A da Lei n. 10.855/04, incluídos pelo art. 162 da Lei n. 11.907/09. 4. Agravo regimental não conhecido. Agravo de instrumento não provido. **(AI 2009.03.00.032098-6, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, QUINTA TURMA, DJF3 CJ1 DATA:05/05/2010 PÁGINA: 420)**

Destarte, estando a r. sentença em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Regional, **nego seguimento à apelação**, com fulcro no que dispõe o artigo 557, do Código de Processo Civil.

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

Int.

São Paulo, 13 de fevereiro de 2012.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00172 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023976-98.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023976-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : PRISCILA VIDIGAL RUTHENBERG
ADVOGADO : VITOR LOTOSKI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ANDRESSA BORBA PIRES e outro
PARTE AUTORA : BANCO MERIDIONAL DO BRASIL S/A
PARTE RE' : MADEIRENSE RUTHEMBERG S/A
: DELANO RUTHEMBERG
INTERESSADO : ARUEIRA MADEIRAS E TRANSPORTES LTDA
No. ORIG. : 00239769820104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Embargos de Terceiro opostos por PRISCILA VIDIGAL RUTHENBERG, objetivando, liminarmente, a suspensão da execução e, definitivamente, seja resguardada sua meação com relação à penhora incidente sobre os imóveis matriculados sob os n.ºs. 2.860, 5.955 e 16.683, do 2º Ofício de de Imóveis da Comarca de União da Vitória/PR.

Regularmente citada, a Caixa Econômica Federal - CEF contestou a pretensão da embargante às fls. 253/257. Sobreveio a r. sentença de fls. 258/259, pela qual o i. magistrado de primeiro grau extinguiu o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, sob fundamento de que faleceria à embargante legitimidade ativa *ad causam*.

Condenou, ainda, a requerente ao pagamento de honorários advocatícios em favor da CEF, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, atualizado até o pagamento, conforme Manual de Cálculos da Justiça Federal.

Em suas razões de recurso de fls. 271/278, a apelante sustenta, em síntese, sua legitimidade, sob fundamento de que os imóveis foram alienados por força de débitos contraídos exclusivamente por seu cônjuge, sendo de rigor o afastamento da penhora que recai sobre sua meação. Subsidiariamente, pugna pela redução da verba honorária arbitrada em primeiro grau.

Com contrarrazões de fls. 283/285, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria já foi amplamente discutida nesta Corte e perante os Tribunais Superiores.

O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbação e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.

O parágrafo terceiro do referido dispositivo equipara a terceiro o cônjuge quando defende a posse de bens dotais, próprios, reservados ou de sua meação.

Assim, verifica-se de plano a ilegitimidade da autora para manejar os presentes embargos.

Isto porque nenhum dos imóveis cuja meação pretende a embargante defender permanece em sua esfera de disponibilidade:

O imóvel matriculado sob n.º. 5.955 do 2º Registro de Imóveis de União da Vitória/PR foi arrematado por terceiros, conforme Carta de Arrematação n.º. 25/99, datada de 13.07.1999, extraída nos autos das Reclamatórias Trabalhistas descritas no R8/5.955 da matrícula reproduzida às fls. 378/381 dos autos da Execução em apenso.

O mesmo ocorreu com o imóvel matriculado sob n.º. 16.683, do Registro de Imóveis já referido, que foi arrematado nos autos da Reclamação Trabalhista n.º. 1.185/92, de acordo com a Carta de Arrematação n.º. 036/97, datada de 16.07.1997.

Prosseguindo, o imóvel registrado sob n.º. 2.860 foi alienado pela embargante, juntamente com seu cônjuge, à ARUEIRA - Madeiras e Transportes Ltda., em 26.02.1997, conforme R.7/2.860 (fls. 382/383 da execução em apenso).

Ressalte-se, por oportuno, que a fraude à execução reconhecida à fl. 173 dos autos da Execução n.º.

2001.61.00.021124-7 não tem o condão de anular o negócio jurídico, mas tão-somente de tornar a alienação do bem ineficaz em relação ao credor. Assim, permanecendo hígido o negócio entabulado, não retorna o bem à esfera de disponibilidade da embargante, falecendo-lhe, portanto, legitimidade ativa *ad causam*. Neste sentido:

"PROCESSO CIVIL. FRAUDE DE EXECUÇÃO. EFEITO. INEFICÁCIA DA ALIENAÇÃO PARA O PROCESSO EXECUTIVO. VALIDADE ENTRE AS PARTES. DOCTRINA E JURISPRUDÊNCIA. EMBARGOS DE TERCEIRO. MULHER CASADA. MEAÇÃO. AJUIZAMENTO APÓS A DECRETAÇÃO DA FRAUDE.

ILEGITIMIDADE ATIVA. RECURSO PROVIDO. I - Na fraude de execução, o ato de alienação do bem constricto não é nulo ou inválido, mas ineficaz em relação ao credor e ao processo executivo, permanecendo válida entre as partes alienante e adquirente. II - Tendo a esposa, juntamente com o marido devedor, transferido a propriedade do bem, não lhe resta legitimidade para opor embargos de terceiro, uma vez que não mais detém o domínio. III - O adquirente do bem em fraude de execução pode desfrutar dos poderes inerentes ao domínio, com exceção da disposição, ou seja, impõe-se-lhe o dever de resguardar o bem para o processo de execução. Quanto ao uso, gozo e fruição, assim como à posse, não há limitação para o comprador. IV - Em se tratando de matéria surgida no julgamento de segunda instância, é necessária a interposição de embargos declaratórios para se obter o prequestionamento (REsp 8.285-RJ, DJ 20/9/99, Corte Especial), sem o qual se torna inviável o acesso à instância especial. V - Nas hipóteses de divergência jurisprudencial, o tema tratado pelos arestos paradigmas deve ter sido debatido e efetivamente decidido nas instâncias ordinárias, a fim de se atender ao requisito do prequestionamento."

(STJ, 4ª Turma, RESP 150430, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ:10/04/2000, p. 93).

Ademais, como é cediço, as decisões judiciais, em regra, produzem efeitos apenas entre as partes do processo.

Desta forma, carece a embargante, ainda, de interesse processual, na medida em que a decisão judicial que reconheceu a fraude à execução não produz qualquer efeito em relação à autora. Confira-se, por oportuno: "CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO CONTRA A ESPOSA. FRAUDE. DESCONSTITUIÇÃO DA VENDA DE 50% DO IMÓVEL ALIENADO. PRESERVAÇÃO DA MEAÇÃO DO CÔNJUGE VARÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO MOVIDO POR ESTE. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DECISÃO JUDICIAL QUE NÃO AFETA SEU PATRIMÔNIO. I. A desconstituição da venda de 50% do imóvel alienado, por fraude à execução cometida pela esposa, não afeta a meação do cônjuge varão, porquanto, do modo como decidido, as compradoras não podem dele vindicar a sua parte do preço recebido, e nem é possível ao banco exequente estender a cobrança sobre o mesmo, circunstâncias peculiares essas que terminam por afastar a sua legitimidade e interesse em ajuizar embargos de terceiro para a defesa do seu patrimônio. II. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 4ª Turma, REsp 280.372, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ 23.10.2006, p. 314);

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ALÍNEA C. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DO DISSÍDIO. FRAUDE CONTRA CREDORES. NATUREZA DA SENTENÇA DA AÇÃO PAULIANA. EXECUÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSTITUIÇÃO DE PENHORA SOBRE MEAÇÃO DO CÔNJUGE NÃO CITADO NA AÇÃO PAULIANA.

1. O conhecimento de recurso especial fundado na alínea c do permissivo constitucional exige a demonstração analítica da divergência, na forma dos arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ.

2. A fraude contra credores não gera a anulabilidade do negócio - já que o retorno, puro e simples, ao status quo ante poderia inclusive beneficiar credores supervenientes à alienação, que não foram vítimas de fraude alguma, e que não poderiam alimentar expectativa legítima de se satisfazerem à custa do bem alienado ou onerado.

3. Portanto, a ação pauliana, que, segundo o próprio Código Civil, só pode ser intentada pelos credores que já o eram ao tempo em que se deu a fraude (art. 158, § 2º; CC/16, art. 106, par. único), não conduz a uma sentença anulatória do negócio, mas sim à de retirada parcial de sua eficácia, em relação a determinados credores, permitindo-lhes excutir os bens que foram maliciosamente alienados, restabelecendo sobre eles, não a propriedade do alienante, mas a responsabilidade por suas dívidas.

4. No caso dos autos, sendo o imóvel objeto da alienação tida por fraudulenta de propriedade do casal, a sentença de ineficácia, para produzir efeitos contra a mulher, teria por pressuposto a citação dela (CPC, art. 10, § 1º, I). Afinal, a sentença, em regra, só produz efeito em relação a quem foi parte, "não beneficiando, nem prejudicando terceiros" (CPC, art. 472).

5. Não tendo havido a citação da mulher na ação pauliana, a ineficácia do negócio jurídico reconhecido nessa ação produziu efeitos apenas em relação ao marido, sendo legítima, na forma do art. 1046, § 3º, do CPC, a pretensão da mulher, que não foi parte, de preservar a sua meação, livrando-a da penhora.

5. Recurso especial provido."

(STJ, 1ª Turma, REsp 506.312/MS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 31/8/2006).

Por derradeiro, a verba honorária foi fixada em primeiro grau com observância do quanto disposto no § 4º do art. 20 do CPC, ou seja, sopesando o grau de zelo do profissional, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Assim, de rigor sua manutenção.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO à apelação, na forma acima fundamentada.

P. I. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00173 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024228-04.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024228-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : ELIZABETE SILVA DOS SANTOS e outros
: JUDITH SILVA DOS SANTOS
: GERSON SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO RIBEIRO e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF

DECISÃO

Trata-se de ação proposta em face da Caixa Econômica Federal por mutuários do Sistema Financeiro da Habitação visando a revisão das cláusulas de pagamento do contrato de financiamento firmado com a CEF, relativamente ao prazo para a quitação, incluindo as parcelas que se encontram inadimplidas.

Na sentença de fls. 100/102 a MM. Juíza da causa julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, com fundamento no art. 267, V, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários. Custas na forma da lei.

Apelou a parte autora e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requereu a reforma da sentença (fls. 104/108).

É o relatório.

DECIDO.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, como segue, pois se trata de recurso manifestamente improcedente.

A autora propôs a presente ação de revisão contratual em face da Caixa Econômica Federal visando a revisão das cláusulas de pagamento do contrato de financiamento quanto a prazo para a quitação do mesmo, incluindo as parcelas que encontram inadimplidas e anulação de leilão e seus efeitos.

No entanto, verifica-se que já havia uma ação de revisão de prestações e saldo devedor (processo nº 2006.61.00.006636-1), proposta pela mesma parte que integra o polo ativo desta ação em face da Caixa Econômica Federal requerendo a revisão do mesmo contrato de financiamento tratado nos autos, conforme afirmado pelos autores na própria petição inicial, em que foi proferida sentença de improcedência, encontrando-se o feito, atualmente, com remessa a este Tribunal, para apreciação do recurso interposto; ou seja há uma lide pendente de julgamento buscando a mesma pretensão. A "**litispêndência**" impede a propositura de outra ação idêntica, 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.....

§ 1º Verifica-se a litispêndência 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 litispêndência, quando se repete ação, que está em curso...

A litispêndência 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.

A inclusão da litispêndência 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.

Vale lembrar as considerações de Cândido Rangel Dinamarco na sua obra Instituições de Direito Processual Civil ao asseverar que:

"Formado o processo considera-se existente e, portanto, pendente. Pendente é algo que já foi constituído e ainda existe, não foi extinto. Processo pendente é processo em curso. Ele se considera pendente desde o momento em que a petição inicial foi entregue ao Poder Judiciário (formação) até quando se tornar irrecorrível a sentença

que determinar sua extinção (trânsito em julgado) - quer a extinção do processo se dê com ou sem julgamento do mérito. Mesmo o processo suspenso existe e considera-se pendente /.../ O estado de pendência do processo chama-se litispêndência (do latim *litis-pendentia*). Como entre os efeitos da existência do processo pendente está o de impedir a instauração válida e eficaz de outro processo para o julgamento de demanda idêntica (mesmas partes, mesma causa de pedir, mesmo pedido: CPC, art. 301, inc. V e §§ 1º a 3º), tem-se a ilusão de que litispêndência seja esse impedimento - i.é, o impedimento de um outro processo válido, com a mesma demanda. Na verdade litispêndência é o estado do processo que pende, não esse seu efeito".

.....
Cada uma das pretensões insatisfeitas que o sujeito alimenta no espírito e traz ao juiz em busca de solução caracteriza-se, em concreto, pelas partes envolvidas, pela causa de pedir e pelo pedido. Mas a promessa constitucional de controle jurisdicional e acesso à justiça (art. 5º, inc. XXXV) não chega ao ponto de permitir que uma pretensão seja trazida ao Poder Judiciário mais de uma vez. O *bis in idem* é tradicionalmente repudiado pelo direito, mediante a chamada exceção de litispêndência ." (Vol. II, Malheiros Editores, 3ª edição, 2003, p.49 e 62)

O Superior Tribunal de Justiça já exarou entendimento, em caso similar, neste sentido (destaquei):

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO ADMINISTRATIVO E MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. LITISPÊNDÊNCIA . RATIO ESSENDI. OCORRÊNCIA.

1. Tendo em vista a "ratio essendi" do instituto da litispêndência, é imperativa a acolhida da litispêndência entre o mandado de segurança e a ação ordinária em questão, que objetivem idêntico resultado, isto é, a reintegração do autor ao serviço público com o conseqüente restabelecimento de todos os seus direitos.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 785248/MT, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJ 09/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA E AÇÃO DE RITO ORDINÁRIO: LITISPÊNDÊNCIA - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO: SÚMULA 282/STF - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC: INEXISTÊNCIA

1. Se o feito foi extinto em razão de litispêndência, o Tribunal não estava obrigado a se pronunciar sobre o mérito da impetração. Violação do art. 535 do CPC que se afasta.

2. Aplica-se o enunciado da Súmula 282/STF quando o Tribunal de origem não emite juízo de valor sobre tese trazida no especial.

3. Esta Corte firmou entendimento de que:

a) não afasta a litispêndência a circunstância de as ações possuírem ritos diversos;

b) não afasta a litispêndência o fato de o réu, no writ, ser autoridade coatora do ato impugnado e, na ação ordinária, figurar no pólo passivo a pessoa jurídica ao qual pertence o agente público impetrado;

c) a ratio essendi da litispêndência é que a parte não promova duas demandas visando o mesmo resultado.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp 866841/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 07/11/2008)

RECURSO ESPECIAL. CARTÓRIO. ESCRIVÃO. TITULARIDADE. AÇÃO ANULATÓRIA DE ATO JURÍDICO CUMULADA COM REINTEGRAÇÃO DO CARGO. MANDADO DE SEGURANÇA ANTERIORMENTE IMPETRADO COM O MESMO OBJETIVO. LITISPÊNDÊNCIA. CONFIGURAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Salvelina Geraldo Campos interpõe recurso especial pelas letras "a" e "b" da permissão constitucional contra acórdão assim ementado:

ADMINISTRATIVO. EFETIVAÇÃO EM SERVENTIA EXTRAJUDICIAL. COISA JULGADA . MATÉRIA DECIDIDA EM MANDADO DE SEGURANÇA COM DECISÃO TRÂNSITA EM JULGADO.

1. O fato de se tratar de ação mandamental não impede o acolhimento da litispêndência ou coisa julgada, pois o que importa, além da identidade de partes, pedido e causa de pedir, é que ambas as ações conduzam ao mesmo resultado, sendo irrelevante que os ritos sejam diversos (STJ EDcl no AgRg no MS 8483/DF, Min. Luiz Fux).

Desse modo, afronta a coisa julgada material a renovação do pedido e da causa de pedir, mesmo que por fundamento diverso.

(...)

6. Embora a postulante sustente que para ficar configurada a litispêndência é necessário que haja identidade de parte, pedido e causa de pedir, o que não ocorre no presente caso, "[...] importa registrar que, a ratio essendi da litispêndência é que a parte não promova duas demandas visando o mesmo resultado. Ressalte-se que esta é a regra, e por sua vez, comporta exceções, pelo que, por força desses princípios depreendidos das normas e da razão de ser das mesmas é possível afirmar-se que há litispêndência quando duas ou mais ações conduzem ao mesmo resultado; por isso que : *electa una via altera non datur.* " (MS 8483/DF, Rel. Min. Luiz Fux).

7. In casu, o recorrente procura a anulação do Ato Administrativo n.145/96 da lavra do Presidente do Tribunal

de Justiça a fim de que lhe seja restituído o cargo que anteriormente ocupava. Tentou isso por meio da ação mandamental. Não conseguiu. Tenta, novamente, em sede de ação anulatória de ato administrativo c/c reintegração de cargo. Configurada está a **litispendência** a justificar a extinção do processo. Pensar o contrário seria facultar às partes litigantes a propositura de um número sem fim de ações objetivando o mesmo fim sob os mais variados fundamentos.

8) Recurso especial parcialmente conhecido quanto aos artigos 535, II, e 301, V, § 3º, do Código de Processo Civil e NÃO-PROVIDO.
(REsp 963681/SC, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ 25/02/2008)

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.

Nesse cenário temos que o recurso se mostra **manifestamente improcedente**, além de afrontar a jurisprudência dominante do STJ, posto que a **litispendência** é de clareza solar.

Dessa forma, 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, 16 de fevereiro de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00174 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024527-78.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024527-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO PALAZZIN e outro
APELADO : JOSE DA SILVA
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00245277820104036100 15 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento de diferenças de atualização monetária de depósitos vinculados ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, bem como ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar a ré a corrigir o saldo da conta vinculada do autor depositando a diferença correspondente ao índice de 16,65% referente a janeiro/89 e o índice de 44,80% referente a abril/90, acrescidas de correção monetária, desde os meses de competência, mais juros legais a partir da citação, com aplicação de taxa progressiva de juros aos valores depositados nas respectivas contas. Determinou que a CEF apresente os extratos da conta vinculada com a evolução dos depósitos. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa atualizado.

Em seu recurso, a Caixa Econômica Federal arguiu preliminarmente carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01 ou saque dos valores disponibilizados na forma da Lei nº 10.555/2002; ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro de 1989 e março e junho de 1990, ausência de causa de pedir em relação aos juros progressivos para os trabalhadores que optaram pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71 e prescrição do direito de pleitear a taxa progressiva de juros, caso a opção ao FGTS tenha ocorrido antes da Lei 5.705/71. No mérito, defende a inexistência de quaisquer valores devidos a título de correção monetária, com exceção da aplicação do IPC pro rata de 42,72% em janeiro de 1989 e do IPC integral de 44,80% em abril de 1990, a teor da Súmula nº 252 do STJ e RE nº 226.855-RS. Sustenta, ainda, a improcedência da taxa progressiva de juros remuneratórios e a impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela. Insurge-se contra a fixação de juros de mora e requer, subsidiariamente, que os mesmos incidam apenas a partir da citação. Pleiteia, por fim, que a verba honorária seja declarada indevida, nos termos do artigo 29-C da L. 8.036/90, inserido pela Medida Provisória nº 2.164-40.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Não conheço da preliminar referente à carência da ação na hipótese de adesão às condições de crédito previstas na Lei Complementar nº 110/01, tendo em vista que não restou comprovado que foi assinado termo de adesão.

A preliminar de ausência de causa de pedir quanto à correção dos saldos dos meses de fevereiro/89, março/90 e junho/90 confunde-se com o mérito, e com ele será analisada.

Assim, passo ao exame do pedido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

Conforme documentos acostados aos autos, o autor comprovou a opção pelo regime do FGTS da seguinte forma (fls. 34/47):

1) Vínculo: Agencia Autorizada De Revenda De Bebidas Campinas Ltda. (fl. 34)

Admissão: 10.12.1970

Saída: 08.11.1971

Opção: 17.10.1968 (opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66, contudo não permaneceu na empresa por tempo suficiente para a aquisição do direito)

Quanto aos demais vínculos, a opção pelo FGTS foi feita na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação.

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

Analiso a questão da atualização monetária dos depósitos fundiários.

Cumprido consignar que a questão posta nestes autos já foi pacificada tanto pelo E. Supremo Tribunal Federal como pelo Superior Tribunal de Justiça, que restaram assim ementadas:

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - NATUREZA JURÍDICA E DIREITO ADQUIRIDO - CORREÇÕES MONETÁRIAS DECORRENTES DOS PLANOS ECONÔMICOS CONHECIDOS PELA DENOMINAÇÃO BRESSER, VERÃO, COLLOR I (NO CONCERNENTE AOS MESES DE ABRIL E DE MAIO DE 1990) E COLLOR II.

O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS), ao contrário do que sucede com as cadernetas de poupança, não tem natureza contratual, mas, sim, estatutária, por decorrer de Lei e por ela ser disciplinado.

Quanto à atualização dos saldos do FGTS relativos aos Planos Verão e Collor I (este no que diz respeito ao mês de abril de 1990), não há questão de direito adquirido a ser examinada, situando-se a matéria exclusivamente no terreno legal infraconstitucional.

No tocante, porém, aos Planos Bresser, Collor I (quanto ao mês de maio de 1990) e Collor II, em que a decisão recorrida se fundou na existência de direito adquirido aos índices de correção monetária que mandou observar, é de aplicar-se o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido, para afastar da condenação as atualizações dos saldos do FGTS no tocante aos Planos Bresser, Collor I (apenas quanto à atualização no mês de maio de 1990) e Collor II. (Supremo Tribunal Federal, RE no. 226.855-7/RS, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 13.10.2000)

FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO (FGTS) - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PRIMEIRO JULGAMENTO DEPOIS DA DECISÃO PROFERIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE N. 226855-7/RS, REL. MIN. MOREIRA ALVES, IN DJ DE 13.10.2000) - AUTOS REMETIDOS PELA SEGUNDA TURMA À PRIMEIRA SEÇÃO, EM RAZÃO DA RELEVÂNCIA DA MATÉRIA E PARA PREVENIR DIVERGÊNCIA ENTRE SUAS TURMAS (ART. 14, INC. II, DO REGIMENTO INTERNO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA) PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - FGTS - CEF - ASSISTÊNCIA SIMPLES - UNIÃO - PRETENDIDA OFENSA AOS ARTIGOS 128, 165, 458, E 535, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - DESNECESSÁRIA A MENÇÃO A TODOS OS ARGUMENTOS APRESENTADOS - EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO TRIBUNAL DE ORIGEM - INSTITUTO DO PREQUESTIONAMENTO - PROCRASTINAÇÃO NÃO CARACTERIZADA - MULTA EXCLUÍDA (ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO DO CPC) - LEGITIMIDADE PASSIVA EXCLUSIVA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO AFASTADO - IMPOSSIBILIDADE DE ADMISSÃO DE LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO: MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - DISPENSÁVEL A JUNTADA DE EXTRATOS DAS CONTAS VINCULADAS AO FGTS - PRESCRIÇÃO TRINTENÁRIA (SÚMULA N. 210 DO STJ) - DECISÃO COM ESPEQUE NA LEGISLAÇÃO

INFRACONSTITUCIONAL - JUROS DE MORA DE 0,5% AO MÊS - DISSENSO PRETORIANO AFASTADO - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE, COM BASE NO ARTIGO 105, INC. III, ALÍNEA A, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

O pedido de assistência simples, formulado agora pela União, não obsta o regular andamento do processo. A figura do assistente possui caráter secundário; ele não defende direito subjetivo próprio, pelo que a eficácia do julgamento a ser proferido não depende de sua presença.

Assentou o Pretório Excelso (RE n. 226.855-7/RS), a atualização dos saldos do FGTS, nos seguintes termos: "Plano Bresser" (junho/87-LBC-18,02%), "Plano Collor I" (maio/90-BTN-5,38%) e "Plano Collor II" (fevereiro/91-TR-7,00%). Entendimento também adotado nesta decisão.

Quanto ao índice relativo ao "Plano Verão" (janeiro/89), matéria reconhecidamente de índole infraconstitucional, mantém-se a posição do STJ (IPC-42,72%).

"Plano Collor I" (abril/90) - a natureza dos depósitos de poupança e do FGTS não se confunde. Aquele é investimento; este é sucedâneo da garantia da estabilidade no emprego. Não se pode atualizar os saldos dos trabalhadores com depósitos inferiores a NCz\$ 50.000,00, pelo IPC, e aqueles com importância superior a esse valor, pelo BTN fiscal. A Lei do FGTS não destrinçou os fundistas em duas categorias diferenciadas segundo o valor supra. Onde a lei não distingue, não cabe ao intérprete fazê-lo. Não faria sentido forrar as indenizações decorrentes da estabilidade no emprego dos efeitos da inflação real (IPC-44,80%) e dar tratamento apoucado aos fundistas (BTN fiscal).

Em resumo, a correção de saldos do FGTS encontra-se de há muito uníssona, harmônica, firme e estratificada na jurisprudência desta Seção quanto à aplicação do IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990.

Recurso conhecido e provido em parte, a fim de ser excluída a multa de 5% fixada no V. Acórdão em razão da oposição de embargos declaratórios. Acolhido, também, o pedido quanto à não incidência do IPC referente aos meses de junho de 1987, maio de 1990 e fevereiro de 1991, respectivamente, Planos "Bresser", "Collor I" e "Collor II".

Não cabe a esta Corte reexame, sob o fundamento de caducidade de medidas provisórias, dos índices de maio de 1990 e fevereiro de 1991, determinados pelo Excelso Supremo Tribunal Federal, que julgou a questão sob o prisma constitucional.

Recurso especial provido parcialmente, por maioria de votos. (Superior Tribunal de Justiça, RESP 265556/AL, Rel. Ministro Franciuli Netto, DJ 18.12.2000)

Portanto, são devidas as diferenças relativas ao IPC de 42,72% para janeiro de 1989 e do IPC de 44,80% para abril de 1990, e são indevidas quaisquer outras diferenças.

A correção monetária deve ser fixada de acordo com o manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pelo provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários.

Os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, fixados a partir da citação.

No que toca aos honorários advocatícios, ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, julgou procedente a ADIN nº 2736 em 08.09.2010, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cuja decisão foi publicada em 29 de março de 2011, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2.164.

De acordo com a decisão, os honorários advocatícios nas ações entre a Caixa Econômica Federal-CEF, como agente operador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS e os titulares das contas vinculadas podem ser cobrados.

Assim, quanto aos honorários advocatícios deve ser fixada a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC.

A CEF está isenta do pagamento de custas, nos termos da MP 1.984, de 26.10.2000.

Isto posto, não conheço de parte da apelação da CEF e, na parte conhecida, com base no art. 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento para excluir da condenação a taxa progressiva de juros, bem como para explicitar que a correção monetária deve ser fixada de acordo com o manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pelo provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários. Os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, a partir da citação. Deve ser fixada a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 08 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

00175 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024599-65.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.024599-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : NEWTON BRUSSI
ADVOGADO : LUIZ SALEM e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00245996520104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por Newton Brussi, contra ato .

Narra o impetrante que é servidor público federal vinculado ao Ministério da Saúde, no cargo de médico, e ao Instituto Nacional do Seguro Social, no cargo de supervisor médico-pericial. Aduz que, por intermédio da Carta SEGEP 911/2010, foi informado que sua situação funcional encontrava-se irregular "*em relação à carga horária, contrariando o disposto do Parecer AGU nº GQ 145, de 30 de março de 1998 (...)*". Sustenta que não há incompatibilidade de horários entre os dois cargos pelo que não há que se falar em acumulação ilegal de cargos.

A r. sentença denegou a segurança.

Subiram os autos, com contrarrazões.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

É a síntese do necessário.

Decido.

Cinge-se a controvérsia quanto à suposta ilegalidade da cumulação de cargos do impetrante, servidor público federal vinculado ao Ministério da Saúde e ao Instituto Nacional do Seguro Social.

A cumulação remunerada de cargos públicos, em regra, é proibida. No entanto, o legislador constituinte excepcionou a cumulação de dois cargos ou empregos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas, nos seguintes termos (g.n.):

"Art. 37

*XVI - é vedada a acumulação remunerada de cargos públicos, exceto, quando houver **compatibilidade de horários**, observado em qualquer caso o disposto no inciso XI.*

a) a de dois cargos de professor;

b) a de um cargo de professor com outro técnico ou científico;

c) a de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas; "

Com efeito, a legislação pátria, ao estabelecer restrições para o acúmulo de cargos no âmbito da Administração Pública, não incluiu a carga horária entre elas. Ao elencar a compatibilidade de horários como requisito para o acúmulo de cargos, o legislador nada dispôs sobre a carga horária máxima a ser observada. Destarte, não é aceitável que a Administração crie regras que limitem a jornada semanal, sem que haja regulamentação para tal. Permitir que a Administração defina quais jornadas são ou não compatíveis é assentir que a mesma imponha nova condição para a cumulação dos cargos públicos, sem amparo legal.

A incompatibilidade de horários deve ser analisada na situação fática e, não, baseada apenas na carga horária total suportada, já que a limitação da jornada diária não foi imposta pela Constituição Federal como requisito para acumulação. Assim, desde que a acumulação esteja pautada nos estritos termos do dispositivo retrotranscrito, nada obsta que o servidor acumule dois cargos.

No caso concreto, o servidor cumula cargos perante o Ministério da Saúde e o Instituto Nacional do Seguro Social.

Consta dos autos que a sua jornada perante o Ministério da Saúde é de 40 horas semanais, cumprindo plantões de doze horas de trabalho em dias alternados (fls. 17/18). Por sua vez, no Instituto Nacional do Seguro Social, a jornada perfaz 40 horas semanais, de segunda a sexta, das 7 às 16 horas, com uma hora para almoço (fls. 19). Não como negar que a jornada de trabalho de oitenta horas semanais é excessiva, visto que representa quase o dobro do limite máximo fixado pela Carta Magna para a jornada normal de trabalho. A excessiva carga horária

não se mostra suficiente para que o servidor descanse adequadamente, vindo essa situação a causar fadiga física e mental, comprometendo a qualidade do serviço prestado, mormente se considerarmos a natureza da atividade desenvolvida pelo impetrante.

A limitação das jornadas laborais tem por escopo básico a tutela da saúde e higidez física e mental do ser humano. Não há como se escapar da conclusão de que a excessiva jornada de trabalho do impetrante não se insere na previsão de compatibilidade de horário.

Assim, descaracterizada a compatibilidade de horários entre os cargos ocupados pelo servidor, há que ser mantida a r. sentença.

Na mesma esteira, colaciono alguns julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CUMULAÇÃO DE CARGOS. ÁREA DE SAÚDE. OITENTA HORAS SEMANAIS. IMPOSSIBILIDADE. I. O cumprimento de jornada de 80 (oitenta horas) semanais compromete a qualidade do trabalho realizado, em prejuízo da coletividade, além de não parecer razoável e humanamente impossível. II. Agravo de instrumento do Autor a que se nega provimento. (TRF1, AG - 0003265-59.2011.4.01.0000/DF, DESEMBARGADOR FEDERAL JIRAIR ARAM MEGUERIAN, e-DJF1 p.81de26/09/2011)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO CÍVEL. CUMULAÇÃO DE CARGOS. ÁREA DE SAÚDE. 1 - Não são acumuláveis cargos públicos na área de saúde cujos horários somam 80 (oitenta) horas semanais, pois, ainda que não haja superposição, fato é que a elevada carga horária, inevitavelmente, comprometeria a qualidade do trabalho realizado, em prejuízo da coletividade. 2 - Agravo interno desprovido. (TRF2, AC 200951010254676, Desembargador Federal MARCELO PEREIRA/no afast. Relator, E-DJF2R - Data::09/12/2010 - Página::202)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CUMULAÇÃO DE CARGOS. COMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. NÃO COMPROVAÇÃO. 1. Agravo de instrumento interposto contra decisão que, no curso de ação pelo rito ordinário, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela objetivando a suspensão do procedimento administrativo sumário previsto no artigo 133 da Lei 8.112/90. 2. É cediço que o art. 37, XVI, "a", da CRFB/88 excepciona a regra da inacumulabilidade de cargos ao admitir a cumulação de dois cargos ou empregos privativos de profissionais de saúde, com profissões regulamentadas, exigindo, todavia, a compatibilidade de horários. 3. Verifica-se que a parte autora é ocupante de cargo privativo de profissionais de saúde, fato este que, em um primeiro momento, nos leva a pensar no cabimento da exceção constitucional no tocante à acumulação de cargos. 4. A autora é enfermeira do Hospital dos Servidores do Estado, admitida em 26.04.2006, com uma carga horária semanal de 40 horas, e tem o mesmo cargo na Maternidade-Escola da Universidade do Brasil - UFRJ, conforme se verifica em documento juntado aos autos, no qual consta informação no sentido de que sua carga horária também é de 40 horas semanais, o que comprova, efetivamente, uma carga horária total de 80 (oitenta) horas. 5. A compatibilidade de horários não deve ser entendida, apenas, como a ausência de choque entre as jornadas de trabalho. Tomando-se como base a Lei no 8.112/90, que prevê uma jornada de trabalho de, no máximo, 40 horas semanais (art. 19), com possibilidade de 2 horas de trabalho extras por jornada (art. 74), vê-se que esse limite foi reputado pelo legislador como necessário para preservar a higidez física e mental do trabalhador e, em consequência, sua produtividade. 6. Uma vez não comprovada a compatibilidade de horários, indispensável para autorizar a pretendida cumulação de cargos, resta, assim, infirmado o alegado direito da parte agravante. 7. Ademais, o Acórdão TCU nº 2.133/2005, firmou o entendimento de que o servidor submetido a dois ou mais regimes de serviço que excedam a 60 horas semanais, fica impossibilitado de cumprir de maneira legal e lícita os seus deveres funcionais. 8. O Parecer GQ 145/98, da Advocacia-Geral da União, ao tratar da acumulação remunerada de cargos públicos, esclarece que o servidor não poderá ultrapassar o limite de 60 (sessenta) horas semanais. 9. Agravo de instrumento desprovido. (TRF2, AG 201002010004301, Desembargador Federal JOSE ANTONIO LISBOA NEIVA, E-DJF2R - Data::01/12/2010 - Página::380)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Após as formalidades legais, baixem os autos ao Juízo de Origem..

P. I.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00176 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000133-98.2010.4.03.6102/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUCIANO BARBOSA MASSI e outro
: DENISE MARIA BARBOSA MOURA JORGE
ADVOGADO : LUCIANO BARBOSA MASSI e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro
No. ORIG. : 00001339820104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por LUCIANO BARBOSA MASSI E OUTRA contra a sentença de fls. 104/105, pela qual o juízo *a quo* **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\$21.277,78 (atualizado para 18.12.2009), resultante do inadimplemento do "Contrato de Abertura de Crédito para Financiamento Estudantil - FIES nº. 24.0927.185.0003618-00" firmado entre as partes, dizendo esgotadas todas as vias amigáveis para recebimento do crédito.

O MM. Juiz "*a quo*" rejeitou os embargos e julgou procedente o pedido veiculado na ação monitória, constituindo de pleno direito o título executivo judicial e condenou os requeridos ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação. Determinou, ainda, a incidência de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, após a citação.

Inconformados, os réus apelam às fls. 108/123, aduzindo, em síntese, litispendência e nulidade da sentença por cerceamento de defesa.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório do essencial.

DECIDO.

PRELIMINARES

Litispendência

Inicialmente, os recorrentes aduzem a ocorrência de litispendência entre o presente feito e o processo nº. 2009.63.18.004885-2 (ordinária de revisão).

Tal tese há de ser liminarmente rechaçada.

Para que haja litispendência, nos termos do art. 301, do Código de Processo Civil, é necessária a tríplice identidade, vale dizer, as ações devem possuir as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido.

A ação revisional proposta apenas por um dos recorrentes, conquanto vise à declaração de nulidade de algumas cláusulas do contrato sobre o qual se funda o presente feito, por óbvio, possui objeto diverso deste.

Neste sentido, confira-se:

"AÇÃO MONITÓRIA - CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO PARA AQUISIÇÃO DE MATERIAL DE CONSTRUÇÃO E AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS AJUIZADA ANTERIORMENTE - INEXISTÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA - CONEXÃO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - DESCABIMENTO - PRELIMINARES REJEITADAS - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - ENCARGOS CONTRATUAIS - JUROS - ABUSIVIDADE NÃO CARACTERIZADA - LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL DE 12% AO ANO - PARÁGRAFO 3º DO ARTIGO 192 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - NORMA DE EFICÁCIA CONTIDA - REVOGAÇÃO PELA EC 40/2003 - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - POSSIBILIDADE - CONTRATO POSTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 2.170-36 - RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1.Ocorre litispendência quando a parte repete, contemporaneamente, ação idêntica, assim entendida como aquela que possui a tríplice identidade de partes, pedido e causa de pedir, o que traz como conseqüência a extinção do segundo processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, V, do Código de Processo Civil. 2.No caso, os pedidos e as causas de pedir em ambos os processos não se assemelham, porquanto nos autos da ação monitória a pretensão da CEF é a obtenção de um título judicial para satisfação do seu crédito oriundo do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. Nos autos do processo da ação ordinária de nº 2004.61.20.004839-4, ajuizada anteriormente pelos apelantes, a pretensão é a revisão das cláusulas dos contratos de abertura de crédito rotativo em conta corrente e também do contrato de financiamento para aquisição de material de construção. 3.Portanto, não obstante ambas ações fundarem-se em apenas um dos contratos entabulados pelas partes, o que se evidencia, a princípio, é tratar-se de conexão, e não litispendência, pois ausente a coexistência

do mesmo pedido e a mesma causa de pedir. 4. A conexão somente autoriza a reunião dos processos para julgamento conjunto, como ocorreu e não a suspensão da presente ação monitória como pretendem os recorrentes.

(...)

13. Preliminares rejeitadas. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida."

(TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 200561200008753, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 CJ1 22.09.2009, p. 474).

Assim, inexistente a alegada litispendência, eis que não se verifica a identidade das partes ou da causa de pedir e do pedido.

Cerceamento de defesa

Não merece prosperar, igualmente, a tese de cerceamento de defesa em razão do indeferimento da produção de prova pericial.

Isto porque os embargos monitórios versaram exclusivamente sobre a litispendência da ação monitória em relação à revisional já referida.

Assim, inexistindo fatos controversos, resta ao julgador apenas a apreciação das questões de direito, o que torna despicinda a produção de prova:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. CERCEAMENTO DE DEFESA. CONFIGURADO. 1. O julgamento antecipado da lide não implica cerceamento de defesa, se desnecessária a instrução probatória, máxime se a matéria for exclusivamente de direito. 2. O artigo 131, do CPC, consagra o princípio da persuasão racional, habilitando-se o magistrado a valer-se do seu convencimento, à luz dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso concreto constantes dos autos, rejeitando diligências que delongam desnecessariamente o julgamento, atuando em consonância com o princípio da celeridade processual. 3. Não obstante, sobreleva notar que, in casu, o Juízo Singular, considerando a desnecessidade de outras provas para o deslinde da controvérsia, julgou antecipadamente a lide, com base no princípio do livre convencimento, não se pronunciando acerca do requerimento de produção de prova pericial formulado pela embargante. 4. Ocorre que, quando o julgamento da apelação o acórdão local, no que pertine ao meritum causae, calcou-se na premissa de que a empresa ora recorrente, não juntou aos autos prova capaz de demonstrar sua pretensão, consoante se infere de excerto do voto-condutor do acórdão recorrido, verbis: "(...) cumpre ao contribuinte, na ação de repetição de indébito ou em embargos à execução onde pretenda o inadimplente furtar-se do pagamento da obrigação tributária, demonstrar que suportou o encargo financeiro, não o transferindo a terceiro. Sem que haja prova cabal da não transferência do encargo financeiro, inviável a pretendida exoneração do recolhimento do tributo conforme disciplina inscrita no artigo 166 do Código Tributário Nacional, sob pena de caracterização de enriquecimento sem causa, situação há muito vedada pela legislação brasileira. (...) Dessa forma, ausente comprovação da não transferência do encargo, assim como inexistente prova da anuência do consumidor de fato que suportou o pagamento do valor do tributo que a embargante pretende evitar seja repassado aos cofres públicos, de rigor o acolhimento do apelo fazendário para que se prossiga na execução. (fls. 76/77) 5. Deveras, é cediço na Corte que resta configurado o cerceamento de defesa quando o juiz, indeferindo a produção de provas requerida, julga antecipadamente a lide, e a pretensão veiculada é considerada improcedente justamente porque a parte não comprovou suas alegações. Precedentes do STJ: REsp 623479/RJ, publicado no DJ de 07.11.2005; AgRg no Ag 212534/SP, Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, publicado no DJ de 08.08.2005; REsp 184472/SP, Relator Ministro Castro Filho, Terceira Turma, publicado no DJ de 02.02.2004; e REsp 471322/RS, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, publicado no DJ de 18.08.2003. 6. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 1ª Turma, ADREsp 1.136.780, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 03.08.2010).

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

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00177 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005355-47.2010.4.03.6102/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : GUSTAVO SIMIONI espolio
ADVOGADO : VINICIUS CORRÊA BURANELLI e outro
REPRESENTANTE : MARIA ANGELA CASTEJON SIMIONI
ADVOGADO : VINICIUS CORRÊA BURANELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00053554720104036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pelo autor e pela União em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para reconhecer a inconstitucionalidade da cobrança do FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física no período anterior à vigência da Lei nº 10.256/2001, bem como determinar a restituição dos valores recolhidos no período de 07/06/2000 a 08/10/2001.

Apela o autor pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, após a edição da Lei 10.256/2001. Pleiteia a restituição dos valores retidos indevidamente após a edição de referido diploma legal.

Por sua vez, a União apela sustentando, preliminarmente, que os créditos reconhecidos como repetíveis estão fulminados pela prescrição, uma vez que decorridos mais de 5 (cinco) anos entre o recolhimento do tributo e o ajuizamento da ação. No mais, defende a constitucionalidade da cobrança da contribuição prevista no artigo 25 da Lei 8.212/91 ou, ao menos que seja devolvida apenas eventual diferença entre o que foi pago e o que seria devido nos termos da legislação anterior à legislação reconhecida inconstitucional.

Contrarrazões de apelação da União e do autor.

É o relatório.

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

Para a análise da preliminar de mérito, a prescrição para o pedido de restituição, primeiramente, cumpre mencionar que, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. **O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.**
2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;
II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;
III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.
Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."
3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.
4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.
5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.**
A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.
Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)
6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.
7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, deduz-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).
8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente.(...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato imponible consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. **A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.**

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Reconhecida a ilegitimidade do autor para arguir a restituição, resta prejudicada a preliminar de mérito do recurso da União, que versa sobre a prescrição para obter a restituição.

Passo ao exame do mérito dos recursos.

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumprir ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com o devido respeito ao magistrado *a quo*, esta demanda busca a declaração da inexigibilidade das contribuições, motivo pelo qual somente se faz possível compreender a controvérsia sob a égide da lei que

regulava a cobrança do tributo à época da propositura da ação, isto é, a Lei 10.256/2001. Assim, não é o caso de procedência parcial, mas de improcedência total do pedido.

Em razão da alteração do ônus da sucumbência e, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **julgo prejudicada a preliminar de prescrição, e, no mérito, dou provimento ao recurso da União, bem como à remessa oficial e condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios, e nego seguimento ao recurso de apelação interposto pelo autor.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00178 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005393-59.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005393-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : LUIZ ANTONIO ZAMPERLINI
ADVOGADO : LUIZ CARLOS ALMADO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00053935920104036102 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo impetrante em face da r. sentença que, por falta de interesse de agir, julgou prejudicado o pedido de suspensão do pagamento da contribuição dos produtores rurais pessoas jurídicas, prevista no artigo 25 da Lei nº 8870/94, e julgou improcedente o pedido e denegou a ordem pleiteada para não ser compelido ao pagamento dos valores relativos à contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, a partir da vigência da Lei 10.256/2001, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Apela o impetrante pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 10.256/01, e da contribuição dos produtores rurais pessoa jurídicas, prevista no artigo 25 da Lei nº 8.870/94.

Contrarrazões de apelação pela União.

O Ministério Público Federal, no parecer da lavra do Procurador Regional da República, Dra. Elizabeth Kablukow Bonora Peinado, opinou pelo provimento parcial da apelação, tão somente para declarar a inexigibilidade da contribuição prevista no artigo 25 da Lei 8212/91.

É o relatório.

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

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extradordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente

sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural , *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: 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.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

A contribuição previdenciária instituída no artigo 25 da Lei nº 8.870/94 foi prevista somente para o contribuinte pessoa jurídica, razão pela qual o impetrante, pessoa física, carece de interesse de agir para discutir a cobrança de tributo que não é contribuinte.

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, no tocante à contribuição instituída pelo artigo 25 da Lei 8.870/94, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução do mérito**, por falta de interesse de agir, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **nego seguimento ao recurso de apelação**.

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00179 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005455-02.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005455-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : NEUZA AVILA REZENDE
ADVOGADO : ALEXANDRE REGO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00054550220104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pela autora e pela União em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a União a restituir à parte autora os valores que foram retidos e recolhidos pelos adquirentes de suas produções rurais, a título da contribuição prevista no artigo 25, I e II, da Lei 8.212/91, no período compreendido entre 08.06.2000 e 08.10.2001 acrescidos da taxa SELIC, desde a data em que efetuados os respectivos recolhimentos.

Apela a autora pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, após a edição da Lei 10.256/2001. Pleiteia a restituição dos valores retidos indevidamente após a edição de referido diploma legal.

Por sua vez, a União apela sustentando que os créditos reconhecidos como repetíveis estão fulminados pela prescrição, uma vez que decorridos mais de 5 (cinco) anos entre o recolhimento do tributo e o ajuizamento da ação.

Contrarrazões de apelação da União e do autor.

É o relatório.

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

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."
(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com relação ao pedido de restituição, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.

2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a

terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."

3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigí-lo.

4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.

5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.**

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, deduz-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas

acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente.(...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato imponible consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Reconhecida a ilegitimidade da autora para arguir a restituição, resta prejudicado o recurso da União, que versa tão somente sobre a prescrição para obter a restituição.

Em razão da alteração da sucumbência, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno a autora ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **nego seguimento ao recurso de apelação interposto pela autora, julgo prejudicado o recurso interposto pela União e dou provimento à remessa oficial e condeno a autora ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : PAULO JOSE BORGES MARTINS
ADVOGADO : CAIO VICTOR CARLINI FORNARI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00056923620104036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pelo autor e pela União em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para condenar a União a restituir à parte autora os valores que foram retidos e recolhidos pelos adquirentes de suas produções rurais, a título da contribuição prevista no artigo 25, I e II, da Lei 8.212/91, no período compreendido entre 08.06.2000 e 08.10.2001 acrescidos da taxa SELIC, desde a data em que efetuados os respectivos recolhimentos.

Apela o autor pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, após a edição da Lei 10.256/2001. Pleiteia a restituição dos valores retidos indevidamente após a edição de referido diploma legal e a condenação da União em custas e honorários advocatícios.

Por sua vez, a União apela sustentando que os créditos reconhecidos como repetíveis estão fulminados pela prescrição, uma vez que decorridos mais de 5 (cinco) anos entre o recolhimento do tributo e o ajuizamento da ação.

Contrarrazões de apelação da União e do autor.

É o relatório.

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

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a

contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...) não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com relação ao pedido de restituição, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES

(CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.

2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."

3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.

4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.

5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.**

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente.(...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. **A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.**

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detêm legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Reconhecida a ilegitimidade do autor para arguir a restituição, resta prejudicado o recurso da União, que versa tão somente sobre a prescrição para obter a restituição.

Em razão da alteração do ônus da sucumbência e, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de

produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **nego seguimento ao recurso de apelação interposto pelo autor, julgo prejudicado o recurso interposto pela União, e dou provimento à remessa oficial e condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00181 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005819-71.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005819-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : ABELARDO ESTEVES CASSEB e outro
: RENATO ESTEVES CASSEB
ADVOGADO : ANA MARINA MARIN CASSEB e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00058197120104036102 6 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de recurso de apelação interposto pelos autores em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária para desobrigá-los do pagamento dos valores relativos à contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 8.540/92 e seguintes.

Apelam os autores pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Pleiteiam, ainda, a restituição dos valores retidos indevidamente no período de 10 anos anteriores à distribuição da ação.

Contrarrazões de apelação pela União.

É o relatório.

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

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com relação ao pedido de restituição, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

- 1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.**
2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;
II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;
III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.
Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."
3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.
4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.
5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.**

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário -

Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho, Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in *Caderno de Pesquisas Tributárias*, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. *Mutatis mutandis*, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. **A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.**

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Por esses fundamentos, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **nego seguimento ao recurso de apelação.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00182 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005821-41.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005821-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : ABELARDO ESTEVES CASSEB e outro
: RENATO ESTEVES CASSEB
ADVOGADO : ANA MARINA MARIN CASSEB e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00058214120104036102 2 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora sobre os embargos de declaração opostos pela União às fls. 256/259.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00183 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006696-05.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006696-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : EGLAIR DA COSTA BASSI
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00066960520104036104 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado em 09.08.2010 por EGLAIR DA COSTA BASSI em face de ato coator do COMANDANTE DO 2º BATALHÃO DE INFANTARIA LEVE DE SÃO VICENTE/SP, objetivando a suspensão dos efeitos da Notificação nº 002, de 29.07.2010 e a consequente habilitação para fins de percepção de 50% da pensão especial de ex-combatente a que tem direito em virtude do falecimento de sua mãe.

Para tanto, narra que é filha do ex-combatente Orlando Arnaldo Bassi, falecido em 16.03.1976. Em virtude da morte de seu pai, a sua genitora passou a receber o benefício, nos termos do art. 30 da Lei nº 4242/63, mesmo sendo pensionista do IPESP. Posteriormente, percebeu-o com supedâneo no art. 53 do ADCT. Com o falecimento de sua mãe, em 21.05.2010, a impetrante e sua irmã ingressaram com pedido administrativo pleiteando 50% da pensão para cada uma. No entanto, o Setor de Inativos e Pensionistas do Exército Brasileiro negou a habilitação, condicionando-a à renúncia à pensão previdenciária que recebe do IPESP. Tem direito à habilitação, nos termos do art. 30 da Lei nº 4242/63 e Lei nº 3750/60.

O pedido de liminar foi indeferido através da decisão de fls. 81/85, ocasião em que o MM. magistrado *a quo* determinou a exclusão da autoridade que consta do pólo passivo, incluindo-se o Coronel Chefe do Estado Maior da 2ª Região Militar, bem como a inclusão da União como assistente litisconsorcial da impetrada.

Em 26.02.2011, o MM. magistrado *a quo* proferiu a sentença de fls. 96/99, **denegando a segurança**. Assim o fez por entender pela impossibilidade de cumulação da pensão de ex-combatente com qualquer importância recebida dos cofres públicos, nos termos do art. 30 da Lei nº 4242/63.

Os embargos de declaração opostos pela autora forma rejeitados (fl. 104).

Irresignada, a autora apelou sustentando, em síntese, que a Lei nº 3765/60, na qual se fundamenta a Lei nº 4242/63 para a regulamentação e concessão da pensão, não estabelece qualquer empecilho à cumulação da pensão com proventos previdenciários.

Contrarrazões às fls. 141/145.

O parecer da Procuradoria Regional da República é pelo provimento do recurso, com a concessão da segurança pleiteada (fls. 148/150).

DECIDO.

Tratando-se de pensão para filho (a) de ex-combatente, firmou-se orientação no sentido de declarar que a norma aplicável é a vigente à época do óbito de seu instituidor, ou seja, do falecimento do ex-combatente, conforme acórdãos ora transcritos:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PEDIDO SUCESSIVO. OMISSÃO NO JULGADO. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME DO JULGADO. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não assiste razão ao agravante. Isto, porque não há omissão nos julgados, porquanto o pedido alternativo não foi analisado porque a recorrente não tem direito à pensão por morte como ficou consignado na sentença e no acórdão.

2. Ademais, em relação ao mérito esta Corte Superior consolidou a compreensão de que a pensão por morte de ex-combatente conferida à filha maior de idade é regida pela lei vigente na data do óbito do instituidor que ocorreu em 10/08/90, posteriormente a entrada em vigor a nova Carta Magna que limitou a pensão por morte às filhas solteiras, menores de 21 anos ou inválidas. Precedentes.

3. Recurso a que se nega provimento. (AEARSP 200401747658, CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), STJ - SEXTA TURMA, 23/11/2009)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE. REVERSÃO À IRMÃ LEI VIGENTE À DATA DO ÓBITO. PRECEDENTES.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento no sentido de que, em se tratando de pensão por morte, a

lei aplicável é a vigente ao tempo do óbito do instituidor.

2. Ocorrendo o óbito do ex-combatente em 03/12/1995, deve ser aplicada a Lei n.º 8.059/90, à época vigente, a qual considera como dependentes do ex-combatentes apenas os seus irmãos e irmãs solteiros de menores de 21 anos ou inválidos, sendo certo que a Recorrida não se enquadra em nenhuma das citadas hipóteses, porquanto contando mais de 21 (vinte e um) anos de idade e não existindo prova de que seja portadora de qualquer invalidez.

4. Recurso especial conhecido e provido. (RESP 200302068177, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, 06/08/2007)

Assim, o que interessa, para efeito de concessão e/ou reversão da pensão aos filhos, é a data do falecimento do seu instituidor, que, na espécie, se deu em 16.03.1976 (certidão de óbito de fl. 25), quando vigente a Lei nº 4242/63 que assim dispunha acerca da pensão de ex-combatente:

Art. 30. É concedida aos ex-combatente s da Segunda Guerra Mundial, da FEB, da FAB e da Marinha, que participaram ativamente das operações de guerra e se encontram incapacitados, sem poder prover os próprios meios de subsistência e não percebem qualquer importância dos cofres públicos, bem como a seus herdeiros, pensão igual à estipulada no art. 26 da Lei n.º 3.765, de 4 de maio de 1960.

Parágrafo único. Na concessão da pensão, observar-se-á o disposto nos arts. 30 e 31 da mesma Lei nº 3.765, de 1960.

Denota-se, portanto, que o instituto foi implementado no ordenamento jurídico segundo os dispositivos da Lei nº 3.765/60, que em tudo se aplica para a concessão da pensão prevista pela Lei nº 4.242/63.

O art. 7º da Lei nº 3.765/60 elencava da seguinte forma os beneficiários da pensão :

Art 7º A pensão militar defere-se na seguinte ordem:

I - à viúva;

II - aos filhos de qualquer condição, exclusive os maiores do sexo masculino, que não sejam interditos ou inválidos; (...)

Nos termos do entendimento firmado pelo STJ, falecido o ex-combatente antes do advento da Lei nº 8.059/90, deve ser aplicado aos pensionistas o disposto no art. 7º da Lei nº 3.765/60, que assegura o direito à pensão às filhas "de qualquer condição", excluindo apenas os filhos maiores de idade que não sejam interditos ou inválidos.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. EX-COMBATENTE . PENSÃO POR MORTE. LEI DE REGÊNCIA NA DATA DO ÓBITO. PRECEDENTES. FILHA MAIOR. POSSIBILIDADE. ARTIGO 7º, INCISO II, DA LEI Nº 3.765/60.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou já entendimento de que a lei aplicável à pensão é aquela que estava em vigor por ocasião da morte do instituidor do benefício (Súmula do STJ, Enunciado nº 340).

2. Falecido o ex-combatente antes da edição da Lei nº 8.059/90, que regulamentou a pensão prevista no artigo 53, inciso II, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, deve ser aplicável, quanto aos pensionistas, o previsto no artigo 7º da Lei nº 3.765/60, que "Dispõe sobre as Pensões Militares". Precedentes.

3. O artigo 7º, inciso II, da Lei nº 3.765/60 garante o recebimento da pensão militar somente às filhas "de qualquer condição", excluindo os filhos maiores de idade que não sejam interditos ou inválidos. Precedentes.

4. Agravo regimental improvido. (STJ, Primeira Turma, AGRESP 1189951, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJE 02.09.2010)

DIREITO ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EX-COMBATENTE . FALECIMENTO POSTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. ART. 53, II, DO ADCT. APLICABILIDADE IMEDIATA. FILHA MAIOR DE 21 (VINTE E UM) ANOS E DIVORCIADA. IRRELEVÂNCIA. LEI VIGENTE AO TEMPO DO ÓBITO. LEI 3.765/60. INCIDÊNCIA. PENSÃO ESPECIAL DE SEGUNDO-TENENTE DAS FORÇAS ARMADAS. CABIMENTO. TERMO INICIAL. QUINQUÊNIO QUE ANTECEDEU O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. JUROS MORATÓRIOS. AÇÃO AJUIZADA APÓS A EDIÇÃO DA MP 2.180-35/01. 6% AO ANO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. Tratando-se de concessão de pensão a dependentes de ex-combatente s, o benefício deve ser regido pelas leis vigentes ao tempo do óbito de seu instituidor. Precedentes do STF e do STJ.

2. A auto aplicabilidade de uma norma jurídica definidora de um direito ou de uma obrigação está diretamente relacionada à densidade normativa que lhe foi dada pelo legislador. As normas de elevada densidade normativa

são aquelas que possuem em si elementos suficientes para gerar os efeitos nela previstos, independentemente de nova intervenção legislativa.

3. Hipótese em que, tendo o ex-combatente falecido em 23/11/89, quando já vigente a atual Constituição da República, não tem aplicabilidade a Lei 4.242/63, devendo o direito reivindicado pela recorrente ser examinado à luz do disposto nos arts. 53 do ADCT e 7º e 28 da Lei 3.765/60, que dispõem acerca das pensões militares.

4. O art. 7º, II, da Lei 3.765/60, em sua redação original, garante o recebimento da pensão militar "aos filhos de qualquer condição", excluindo do rol de dependentes apenas aqueles do sexo masculino maiores de idade "que não sejam interditos ou inválidos". Por conseguinte, a autora, malgrado maior de idade e divorciada, faz jus à pensão especial prevista no art. 53, II, do ADCT.

5. Nos termos do art. 28 da Lei 3.765/60, o termo inicial para o pagamento da pensão miliar é o quinquênio que antecedeu o ajuizamento da ação.

6. Os juros moratórios sobre as condenações contra a Fazenda Pública, nas causas iniciadas após a edição da MP 2.180-35/01, que incluiu o art. 1º-F à Lei 9.494/97, devem incidir no percentual de 6% ao ano.

7. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, Quinta Turma, RESP 1042203, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJE 13.04.2009)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. FILHA DE EX-COMBATENTE. PENSÃO ESPECIAL. APLICAÇÃO DA NORMA VIGENTE À ÉPOCA DO ÓBITO DO MILITAR. LEIS 4.242/63 E 3.765/60. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. De acordo com a orientação do Supremo Tribunal Federal, o direito à pensão de ex-combatente é regido pela lei vigente por ocasião de seu falecimento.

2. Hipótese em que, tratando-se de concessão da pensão a filha de ex-combatente, o benefício deve ser regido pelas Leis 4.242/63 e 3.765/60, normas vigentes ao tempo do óbito do instituidor da pensão, ocorrido em 24/4/66.

3. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp 590.802/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 24.10.2006, DJ 13.11.2006 p. 287)

No mesmo sentido é a posição do Supremo Tribunal Federal:

PENSÃO - EX-COMBATENTE - REGÊNCIA.

1. O direito à pensão de ex-combatente é regido pelas normas legais em vigor à data do evento morte.

2. Tratando-se de reversão do benefício a filha mulher, em razão do falecimento da própria mãe que a vinha recebendo, consideram-se não os preceitos em vigor quando do óbito desta última, mas do primeiro, ou seja, do ex-combatente.

(Mandado de Segurança nº 21.707-3/DF, Rel. Min. Carlos Velloso, julgado em 18/05/1995, Tribunal Pleno)

No caso em tela, não há dúvida acerca da condição de ex-combatente do genitor da impetrante.

A notificação de fl. 22 dá conta de que o Setor de Inativos e Pensionistas do Exército Brasileiro condicionou-lhe a concessão do benefício à **renúncia à pensão** que recebe dos cofres públicos do Estado de São Paulo.

No entanto, após algumas divergências firmou-se perante o Superior Tribunal de Justiça entendimento no sentido de que a vedação de cumulatividade insculpida no art. 30 da Lei nº 4242/63 **refere-se somente ao próprio ex-combatente**, sendo cabível a cumulação de pensão e benefício previdenciário pelos dependentes.

Nesse sentido, as recentes decisões da Corte:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PENSÃO DE EX-COMBATENTE COM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CUMULAÇÃO. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO VINCULADA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ORIGEM. AUSÊNCIA DE DISCUSSÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

I. O Superior Tribunal de Justiça, pelas Turmas integrantes da 3ª Seção, já decidiu ser possível a cumulação da pensão de ex-combatente com benefícios de cunho previdenciário. A vedação de cumulatividade disposta no art. 30 da Lei 4.242/63 refere-se somente ao próprio ex-combatente, inexistindo vedação quanto aos pensionistas legais.

II. O Especial é recurso de fundamentação vinculada, sendo defeso o exame de qualquer matéria, inclusive de ordem pública, caso esta não tenha sido objeto de discussão na origem.

III. Agravo interno desprovido.

(AGRAVA 200900235150, GILSON DIPP, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:22/11/2010.)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE DA FORÇA EXPEDICIONÁRIA BRASILEIRA -

FEB. ÓBITO. LEGISLAÇÃO EM VIGOR. ART. 29 DA LEI N. 3.735/60. ART. 30 DA LEI N. 4.242/63. APLICAÇÃO. DEPENDENTE SERVIDORA CIVIL MUNICIPAL. CUMULATIVIDADE. POSSIBILIDADE. 1. Óbito ocorrido em 29.7.1984. Logo, não se trata de pensão especial, tal como reconhecida pela ADCT, da Constituição Federal de 1988, regradada pela Lei n. 8.059/90. O seu marco legal vigente eram as Leis n. 3.765/60 e 4.242/63.

2. **A vedação de acumulação, tal como prevista no art. 30 da Lei n. 4.242/1963, dirige-se ao ex-combatente, e não a seu dependente. Ademais, há previsibilidade expressa de acumulação, no art. 29 da Lei n. 3.765/60, de pensão especial de ex-combatente, com benefícios previdenciários.** Precedentes: REsp 938.731/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 1º.2.2010; e AgRg nos EDcl no REsp 1.055.710/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 8.6.2009. Agravo regimental improvido.

(AGA 201001634510, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL. EX-COMBATENTE DA MARINHA. ÓBITO. FATO GERADOR. LEGISLAÇÃO EM VIGOR: LEIS 3.735/1960 E 4.242/1963. APLICAÇÃO. DEPENDENTE APOSENTADA. CUMULATIVIDADE. LEI N. 3.765/1960, ARTIGO 29. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, o direito à pensão de ex-combatente é regido pelas normas vigentes à época do óbito do instituidor.

2. Ocorrido o óbito em 1964, a pensão deve ser mantida no valor correspondente ao soldo de segundo-sargento, ex vi do artigo 26 da Lei n. 3.765/60. Inaplicável a normatização instituída pelo artigo 53, II, do ADCT.

3. **O artigo 29 da Lei n. 3.765/1960, em sua redação original, vigente à época do óbito do militar, possibilita, expressamente, a cumulação da pensão especial de ex-combatente com os proventos de aposentadoria.**

4. **A vedação de cumulação prevista no artigo 30 da Lei n. 4.242/1963, de perceber qualquer importância dos cofres públicos, dirige-se ao ex-combatente, não ao seu dependente. Precedente.**

5. Recurso especial parcialmente provido.

(RESP 200700723341, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:01/02/2010.)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. DEPENDENTE SERVIDOR PÚBLICO. CUMULATIVIDADE. LEI N. 3.765/1960, ARTIGO 29. APLICAÇÃO.

1. **O artigo 29 da Lei n. 3.765/1960, em sua redação original, vigente à época do óbito do militar, possibilita, expressamente, a cumulação da pensão especial de ex-combatente com os vencimentos de servidor público civil.**

2. **A vedação de cumulação prevista no artigo 30 da Lei n. 4.242/1963, de perceber qualquer importância dos cofres públicos, dirige-se ao ex-combatente, não ao seu dependente. Precedente.**

3. A Lei n. 3.765, de 4/5/1960, ao dispor sobre as pensões militares, não excepcionou aquela devida aos dependentes de ex-combatente.

4. Agravo regimental improvido.

(ADRESP 200801001750, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:08/06/2009.)

ADMINISTRATIVO. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. ACUMULAÇÃO COM PENSÃO ESTATUTÁRIA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. "A pensão especial de ex-combatente pode ser cumulada com proventos de aposentadoria de servidor público, em razão da exceção legislativa conferida aos benefícios previdenciários" (AgRg no REsp 1.109.651/PR, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 17.11.2009, DJe 7.12.2009). Precedentes: REsp 1.040.829/RN, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe 19.10.2009; AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 1.060.222/PE, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 13.8.2009, DJe 14.9.2009; e EDcl no AgRg no Ag 985.534/RJ, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 18.9.2008, DJe 10.11.2008.

2. O teor 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" - é aplicável aos recursos especiais interpostos com fulcro na alínea 'a' do permissivo constitucional. Precedentes, dentre outros: AgRg no Ag 1.168.707/AM, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 2.2.2010; AgRg no Ag 1197348/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25.11.2009. Agravo regimental improvido.

(AGA 201001720340, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:14/12/2010.)

Assim, a sentença deve ser reformada para o fim de determinar que a autoridade impetrada não oponha à habilitação da impetrante a necessidade de renúncia ao benefício percebido dos cofres estaduais.

Pelo exposto, tendo em vista que a matéria já foi reiteradamente julgada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Após o trânsito, baixem os autos.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00184 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010137-88.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010137-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARGARETE REZAGHI e outro
: WAGNER ROBERTO DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : JAQUELINE CRISTIAN FURTADO SEGATTI ANDRADE e outro
No. ORIG. : 00101378820104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se ação ordinária de anulação de ato jurídico consubstanciado na execução extrajudicial do contrato de mútuo vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH.

A r. sentença nos termos artigo 267, V, do CPC, reconhecendo a ocorrência de coisa julgada com o decidido nas ações nº 2001.61.05.008128-1 e 2004.03.00.047172-3, julgou extinto o processo sem resolução do mérito o pedido atinente à anulação da arrematação do imóvel em razão da ausência de notificação pessoal acerca da execução extrajudicial promovida pela CEF e da inconstitucionalidade do procedimento e, quanto ao mais, reconheceu a ocorrência da prescrição e extinguiu o processo nos termos do art. 269, IV do CPC.

Recorre o autor, pugnando pela reforma da sentença, aduzindo que não ocorreu coisa julgada porquanto diferem os pedidos das demandas. Sustenta a inconstitucionalidade do Decreto Lei nº 70/66 e a conseqüente nulidade na arrematação do imóvel.

Vieram os autos a este Tribunal.

Relatados, decido.

A imutabilidade da sentença já proferida e contra a qual não cabe mais recurso chama-se coisa julgada (artigo 467 do CPC). O parágrafo 1º, do artigo 301, do CPC descreve a interposição de uma nova ação como coisa julgada quando esta reproduz uma demanda já antes proposta.

Defende-se o autor alegando que esta ação não encontra igualdade com as ações anteriores porquanto discute a constitucionalidade do Decreto Lei nº 70/66 e o pedido de anulação da adjudicação do imóvel.

Equivoca-se o autor. Existe sim a coisa julgada.

A sentença proferida na ação anteriormente proposta debateu e julgou os mesmos pedidos que aqui se apresentam. Veja-se:

"...

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.

(...) "

(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. 70166. 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 "

(AC 1999.61.00.053056-3, rel. Des. Fed. Nelson dos Santos, DJU 24/11/2005, p. 411).

O Supremo Tribunal Federal, consolidou o entendimento acerca da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-lei n.º. 70/66:

A Turma, entendendo recepcionado pela CF/88 o Decreto-Lei 70/66 - que autoriza o credor hipotecário no regime do Sistema Financeiro da Habitação a optar pela execução do crédito na forma do Código de Processo Civil ou mediante execução extrajudicial -, conheceu e deu provimento a recurso extraordinário da Caixa Econômica Federal para reformar Acórdão do TRF da 1a. Região que entendera que a execução extrajudicial prevista no DL 70/66 e na Lei 5.741/71 violaria os princípios da inafastabilidade da jurisdição, do monopólio estatal da jurisdição e do juiz natural, do devido processo legal e do contraditório (CF art. 5.º. XXXV, XXXVII, XXXVIII, LIV, e LV) RE 223.075-DF, rel. Min. Ilmar Galvão, 23.06.98. (Informativo do STF no. 116, 22 a 26 de junho de 1998)

Qualquer impugnação ao procedimento executório deve ater-se ao cumprimento dos requisitos previstos no Decreto-Lei n.º 70/66, ficando afastada de plano qualquer argumentação relativa a ausência de escolha do agente fiduciário, bem como firmado o entendimento acerca da necessidade de intimação pessoal do mutuário acerca das datas designadas para a realização do leilão extrajudicial de alienação do imóvel (STJ, 2ª Turma, RESP 199400173245, Relator Ministro Castro Filho, j. 20/03/01, DJ 25/06/01, p. 150; STJ, 2ª Turma, RESP 200600862673, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 02/10/08, DJe 29/10/08; STJ, Corte Especial, AERESP 200401814508, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 07/06/06, DJ 01/08/06, p. 331)

Iniciado o procedimento executório extrajudicial, nos termos do DL 70/66, cumpridas todas as formalidades necessárias e levado o imóvel até venda pública, em sendo este arrematado e a carta de arrematação averbada junto a matrícula do imóvel no registro público, compreende-se extinta a relação contratual da qual o imóvel era garantia, não havendo mais interesse na revisão do contrato que não mais existe (STJ, 1ª Turma, RESP 200601605111, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 19/04/07, DJ 17/05/07, p. 217).

... "

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. IDENTIDADE DE AÇÕES. PEDIDO, CAUSA DE PEDIR E PARTES. COISA JULGADA CARACTERIZADA.

1. Inexiste ofensa ao art. 301, §§ 2º e 3º, do CPC quando caracterizada a identidade de partes, de pedido e da causa de pedir.

2. In casu, cotejando as duas ações propostas pelos recorrentes, verifica-se que "há identidade de partes, de pedido (integração ao Quadro Regular de Sargentos da Aeronáutica e conseqüente promoção) e da causa de pedir, consistente na inobservância do princípio da isonomia", conforme acertadamente decidiu o Tribunal "a quo".

3. A modificação dos argumentos não é suficiente para afastar a existência de coisa julgada material, se os fatos narrados e os pedidos são os mesmos.

4. Aceitar - por hipótese - que um novo argumento enseja a propositura de uma nova ação judicial, já solucionada pelo Poder Judiciário, afronta o art. 474 do CPC, pois "passada em julgado a sentença de mérito, reputar-se-ão deduzidas e repelidas todas as alegações e defesas, que a parte poderia opor assim ao acolhimento como à rejeição do pedido." Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP 200601820547, Rel. Min. Humberto Martins, DJE DATA:13/10/2010)

Posto isto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao recurso do autor.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Int.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2010.61.06.002630-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : JOAO ROBERTO FIGUEIREDO
ADVOGADO : EVANDRO FERREIRA SALVI 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 S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00026307320104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pelo autor e pela União em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 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 a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97, bem como a inexigibilidade da contribuição previdenciária prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/91, relativamente ao período referido, conforme fundamentação, observando-se a prescrição decenal acolhida.

Apela o autor pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, após a edição da Lei 10.256/2001. Pleiteia a restituição dos valores retidos indevidamente após a edição de referido diploma legal.

A União apela, sustentando, preliminarmente, que o autor não provou o fato constitutivo de seu direito, pois não apresentou os comprovantes de recolhimento do tributo.

No mérito, como preliminar, argumenta ter ocorrido a prescrição em relação às parcelas retidas há mais de cinco anos do ajuizamento da ação. No mais, defende a constitucionalidade do tributo, embasando-se no respeito ao princípio da isonomia e na ausência de necessidade de edição de lei complementar para a cobrança da contribuição discutida.

Contrarrazões de apelação da União e contrarrazões do autor.

É o relatório.

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

Analiso as preliminares arguidas pela União e rejeito-as de plano.

Não há que se falar em ausência da demonstração do fato constitutivo do direito do autor, a alegada falta de comprovação do recolhimento dos tributos, tendo em vista que em sede preliminar basta a afirmação do direito pelo requerente, constituindo a sua prova matéria a ser decidida no mérito. Além disso, como contribuinte de fato a prova do recolhimento do tributo somente poderia ser colhida da empresa que retém a contribuição, contribuinte de direito.

Para a análise da preliminar de mérito, a prescrição para o pedido de restituição, primeiramente, cumpre mencionar que, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não

integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.

2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."

3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.

4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.

5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.**

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in *Caderno de Pesquisas Tributárias*, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente.(...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. **A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.**

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Reconhecida a ilegitimidade do autor para arguir a restituição, resta prejudicada a preliminar de mérito do recurso da União, que versa sobre a prescrição para obter a restituição.

Passo ao exame do mérito dos recursos.

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com relação ao pedido de restituição, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

- 1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.**
- O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória. Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."
- Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.
- Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.
- A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.** A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, n° 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente.(...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Com o devido respeito ao magistrado *a quo*, esta demanda busca a declaração da inexigibilidade das contribuições, motivo pelo qual somente se faz possível compreender a controvérsia sob a égide da lei que regulava a cobrança do tributo à época da propositura da ação, isto é, a Lei 10.256/2001. Assim, não é o caso de procedência parcial, mas de improcedência total do pedido.

Em razão da alteração do ônus da sucumbência e, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **afasto a primeira preliminar argüida, julgo prejudicada a preliminar de prescrição, e, no mérito, dou provimento ao recurso da União, bem como à remessa oficial e condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios, e nego seguimento ao recurso de apelação interposto pelo autor.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00186 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004375-88.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004375-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
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	: EDUARDO ZANCANER SALLES
ADVOGADO	: MARIA BEATRIZ TAFURI e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG.	: 00043758820104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário e recurso de apelação interposto pela União em face da r. sentença que julgou procedente o pedido para declarar a inexigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção do empregador rural pessoa física prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei 8.212/91, em sua atual redação e desde a redação dada pela Lei nº 8.540/92, bem como determinar a restituição dos valores indevidamente recolhidos, observada a prescrição decenal dos valores pagos até 08/06/2005 e a prescrição quinquenal dos valores pagos a partir de 09/06/2005.

Apela a União sustentando, preliminarmente, a prescrição dos recolhimentos efetuados há mais de 5 (cinco) anos do ajuizamento da ação. No mérito, defende a constitucionalidade da cobrança da contribuição prevista no artigo 25, incisos I e II, da Lei 8.212/91.

Contrarrazões de apelação do autor.

É o relatório.

Decido com fulcro no §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Para a análise da preliminar de mérito, a prescrição para o pedido de restituição, primeiramente, cumpre mencionar que, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

- 1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.**
2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido; II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento; III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória. Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."
3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.
4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.
5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao

Fisco. No entanto, note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, nº 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Reconhecida a ilegitimidade do autor para arguir a restituição, resta prejudicada a preliminar de mérito do recurso da União, que versa sobre a prescrição para obter a restituição.

Passo ao exame do mérito do recurso.

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.
[...]*

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Em razão da inversão do ônus da sucumbência e, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **julgo prejudicada a preliminar de prescrição, e, no mérito, dou provimento ao recurso da União, bem como à remessa oficial e condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00187 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003546-98.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.003546-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : MATEUS ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : LUIS GUSTAVO DE CASTRO MENDES e outro
No. ORIG. : 00035469820104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela União em face da r. sentença que julgou procedente o pedido e concedeu a ordem para assegurar o direito da impetrante de não ser compelida à retenção dos valores relativos à contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 9.528/97, em razão de suposta inconstitucionalidade de referida norma.

Apela a União, sustentando, preliminarmente, a ilegitimidade ativa da impetrante, ao argumento de que não é a contribuinte da exação ora questionada, mas apenas a responsável tributária e, por não suportar o ônus do recolhimento da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da produção rural não possui legitimidade para impugnar sua exigência.

No mérito, sustenta a constitucionalidade da contribuição instituída pelo art. 25, incisos I e II, da Lei nº 8.212/91. Afirma ser desnecessária a instituição de lei complementar para a sua cobrança, a inexistência de bitributação e ausente qualquer violação ao princípio da isonomia.

Alega, ainda, a inaplicabilidade da decisão proferida no RE nº 363.852/MG ao caso concreto, argumentando que os vícios de inconstitucionalidade declarados pela Suprema Corte foram corrigidos com a edição da Lei nº 10.256/01, em consonância com a Emenda Constitucional nº 20/98.

Contrarrazões de apelação pela impetrante.

O Ministério Público Federal, por seu representante, Dr. Synval Tozzini, opinou pelo provimento do reexame necessário e pelo parcial provimento do recurso de apelação interposto pela União.

É o relatório.

Decido com fulcro no §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a dar provimento a recurso interposto contra decisão proferida em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. É o caso dos autos.

Inicialmente, rejeito a preliminar de ilegitimidade ativa suscitada pela União.

Com efeito, a impetrante figura como substituta tributária do produtor rural, consoante a norma do inciso IV do artigo 30 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.528/97.

Entretanto, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento no sentido de que a empresa adquirente é parte legítima para questionar a legalidade da exação. Confira-se:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNRURAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EMPRESA ADQUIRENTE. ILEGITIMIDADE.

1. A atual jurisprudência da Primeira Turma reconhece a legitimidade ativa ad causam da empresa adquirente, consumidora ou consignatária e da cooperativa tão-somente para discutir a legalidade da contribuição para o funrural, carecendo-lhes condição subjetiva da ação para repetir o indébito respectivo: "1. A legitimidade para

postular em juízo a restituição de valores indevidamente recolhidos, em princípio, é do sujeito passivo da obrigação tributária, isto é, daquele a quem a lei impõe o dever de pagar o tributo, seja ele contribuinte (CTN, art. 121, I) ou responsável (CTN, art. 121, II). 2. Moderando essa orientação, a fim de evitar enriquecimento ilícito de quem não suportou de fato o ônus financeiro da tributação, o art. 166 do CTN e a Súmula 546/STF preconizam que somente cabe a restituição quando evidenciado que o contribuinte de direito não recuperou do contribuinte de fato o valor recolhido. 3. Na hipótese da contribuição previdenciária exigida do produtor rural (Lei 8.212/91, art. 25, I e II) incumbe ao adquirente de sua produção destacar do preço pago o montante correspondente ao tributo e repassá-lo ao INSS (Lei 8.212/91, art. 30, III e IV). Evidencia-se, nessa sistemática, que o adquirente não sofre diminuição patrimonial pelo recolhimento da exação, pois separou do pagamento ao produtor rural o valor do tributo. 4. Hipótese em que o adquirente não detém legitimidade ad causam para postular a repetição de valores indevidamente recolhidos a título da referida contribuição. Permite-se-lhe, de outro lado, discutir a legalidade da exigência, caso a entenda descabida, de modo a obter provimento jurisdicional que lhe autorize a recolhê-la da forma que entende conforme à lei. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido." (RESP 554203/RS, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 24.05.2004).

2. Ressalva do ponto de vista do relator no sentido de que a contribuição para o FUNRURAL, através da técnica de desconto na nota fiscal do produtor quando da alienação do produto à cooperativa, caracteriza-se como exação indireta, motivo pelo qual, em princípio, a repetição caberia ao contribuinte de fato. Por conseguinte, tendo em vista que a relação entre produtor e o adquirente ou cooperativa é de direito privado e, res iter alios em relação ao fisco e suas entidades arrecadadoras a Fazenda não pode eximir-se de restituir o que percebeu indevidamente, figurando a sub-rogação legal como a autorização a que se refere o art. 166, do CTN, muito embora, no plano privatístico, possa haver regresso do produtor em face do adquirente ou da cooperativa, por força do princípio que veda o enriquecimento sem causa.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(STJ - EDAGA 626046 - Proc. 200401192113/RS - 1ª Turma - Rel. Min. Luiz Fux - j. 02/08/2005, DJ 29/08/2005, p.157)

Passo ao exame do mérito.

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumpre ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar."

"Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)."

(STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Por esses fundamentos, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar argüida e, no mérito, dou provimento ao recurso de apelação, bem como à remessa oficial.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 22 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00188 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008033-05.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.008033-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : EXPEDITO BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : CRISTIANI COSIM DE OLIVEIRA VILELA e outro

APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
No. ORIG. : 00080330520104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Desembargadora Federal Vesna Kolmar, Relatora:

Trata-se de apelação interposta por EXPEDITO BARBOSA DE OLIVEIRA contra a r. sentença proferida nos autos da ação de rito ordinário nº 2010.61.12.008033-9, que extinguiu o processo sem resolução do mérito no tocante ao pedido de diferenças de atualização monetária dos depósitos fundiários do autor relativamente aos meses de janeiro de 1989 e abril de 1990 e julgou improcedente o pedido em relação aos índices de junho de 1987 e março de 1990, deixando de condená-lo ao pagamento de verba honorária em face do disposto no art. 29-C da Lei nº 8.036/90.

Impugna o apelante os critérios de remuneração dos depósitos efetuados em caderneta de poupança e postula as respectivas diferenças.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

Aplico a regra do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Em juízo de admissibilidade, verifico que a apelação não preenche o requisito da regularidade formal.

Da análise dos autos, verifico que a presente ação trata das diferenças de correção monetária incidentes sobre os saldos das contas vinculadas ao FGTS.

Todavia, as razões recursais estão inteiramente dissociadas da matéria que restou decidida, uma vez que atacam os critérios de remuneração das cadernetas de poupança, razão pela qual o recurso não merece ser conhecido.

Por esses fundamentos, nego seguimento à apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se às devidas anotações.

Intime-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00189 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000815-17.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000815-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : FORD MOTOR COMPANY BRASIL LTDA

ADVOGADO : DEBORA REGINA ALVES DO AMARAL e outro
No. ORIG. : 00008151720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pela União em face de sentença que julgou procedente ação ordinária ajuizada com o objetivo de afastar a aplicação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP às alíquotas dos Riscos Ambientais do Trabalho - RAT, com a restauração da aplicabilidade do art. 22, II, da Lei nº 8.212/91. Alega-se, em síntese, a ilegalidade da utilização do FAP, pois sua sistemática de cálculo afronta os princípios da estrita legalidade, publicidade, segurança jurídica, ampla defesa e o devido processo legal.

A r. sentença apelada julgou procedente o pedido inicial, para afastar a incidência do "FAP" sobre o valor calculado em nome da autora a título de "RAT", reconhecendo, incidentalmente, sua inconstitucionalidade, por violação ao primado da legalidade tributária. Honorários advocatícios pela ré em R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais)

A União apelou, defendendo a legalidade dessa sistemática de contribuição.

Decido.

Tenho a Remessa Oficial por determinada, nos termos da Lei nº 12.016/2009, artigo 14, §1º.

Consoante o Decreto nº 6.957/2009, o FAP é utilizado para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente do Trabalho.

O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009 do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais será calculado o FAP.

O FAP é um multiplicador a ser aplicado às alíquotas de 1%, 2% ou 3% da tarificação coletiva por subclasse econômica, incidentes sobre a folha de salários das empresas para custear aposentadorias especiais e benefícios decorrentes de acidentes de trabalho.

A metodologia determina a redução do percentual para as empresas que registrarem queda no índice de acidentalidade e doenças ocupacionais.

Por sua vez, as que apresentarem maior número de acidentes e ocorrências mais graves terão aumento no valor da contribuição.

Na verdade, a incidência de alíquotas diferenciadas, bem como dos fatores redutores e majorantes, de acordo com o risco da atividade laboral e o desempenho da empresa, obedece ao princípio da equidade (inciso V do parágrafo único do artigo 194 da CF/88).

O FAP varia de 0,5 a 2 pontos, o que significa que a alíquota de contribuição da empresa pode ser reduzida à metade ou dobrar. O aumento ou a redução do valor da alíquota passará a depender do cálculo da quantidade, frequência, gravidade e do custo dos acidentes em cada empresa.

Não há 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 n.º 10.666/2003 e o Decreto nº 6.957/09, que o regulamentou, por sua vez, não inovou em relação às as Leis nºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitou as condições concretas para o que tais normas determinam.

As Leis nº 8.212/91 e 10.666/2003 criaram o tributo e descreveram a hipótese de incidência, sujeitos ativo e passivo, base de cálculo e alíquota, em consonância com os princípios da tipicidade tributária e da segurança jurídica. As normas legais também atenderam as exigências do art. 97 do Código Tributário Nacional, quanto à definição do fato gerador, mas, por seu caráter genérico, a lei não deve descer a minúcias a ponto de elencar todas as atividades e seus respectivos graus de risco. Essa competência é do Decreto regulamentar, ao qual cabe explicitar a lei para garantir-lhe a execução.

Por fim, a contribuição atacada 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.

Nesse sentido já decidiu esta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO AO SAT. FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO-FAP. PEDIDO LIMINAR.

1. O governo federal ratificou Resolução do Conselho Nacional de Previdência Social (CNPS) ao definir a nova metodologia do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), que deve ser utilizado a partir de janeiro de 2010 para calcular as alíquotas da tarificação individual por empresa do Seguro Acidente, conforme o Decreto nº 6.957/2009. O decreto regulamenta as Resoluções nºs 1.308/2009 e 1.309/2009, do CNPS e traz a relação das subclasses econômicas - a partir da lista da Classificação Nacional de Atividades Econômicas -, com o respectivo percentual de contribuição (1%, 2% e 3%) de cada atividade econômica, determinando que sobre esses percentuais incidirá

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 n.º 10.666/2003. O Decreto n.º 6.957/09 não inovou em relação ao que dispõe as Leis n.ºs 8.212/91 e 10.666/2003, apenas explicitando as condições concretas para o que tais normas determinam.

3. Embora não seja legalmente vedada a concessão de liminar ou antecipação de tutela em ação que discute o lançamento de crédito tributário, a presunção de constitucionalidade das leis e de legalidade do ato administrativo, aliás desdobrada na executoriedade da certidão de inscrição em dívida ativa, impõe que a suspensão de sua exigibilidade por provimento jurisdicional precário, sem o depósito do tributo, só possa ser deferida quando a jurisprudência dos tribunais esteja remansosamente formada em favor do contribuinte, ou quando o ato de lançamento se mostrar teratológico.

4. Agravo a que se nega provimento.

(AI 2010.03.00.002250-3, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, Segunda Turma, j. 06/04/2010, DJF3 15/04/2010).

Com tais considerações, nos termos do artigo 557, 1-A, do CPC, DOU PROVIMENTO à apelação da União e à Remessa Oficial, tida por determinada.

P. I.

Oportunamente, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00190 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003646-38.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003646-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : MANOEL DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : SERGIO RICARDO FONTOURA MARIN e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ROSEMARY FREIRE COSTA DE SA GALLO e outro
No. ORIG. : 00036463820104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação que objetiva condenar a Caixa Econômica Federal - CEF ao pagamento da taxa progressiva de juros nas contas vinculadas ao FGTS.

A sentença julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, ambos do CPC. Não houve condenação em honorários advocatícios.

O autor apelou, requerendo a reforma da sentença.

É o relatório. Decido.

Dispõe o art. 284, *caput* e parágrafo único, do Código de Processo Civil, que o Juiz indeferirá a petição inicial se o autor não emendá-la ou completá-la no prazo de 10 (dez) dias, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito.

No caso em debate, a parte autora, devidamente intimada, deixou transcorrer *in albis* o prazo concedido para que esclarecesse a coincidência entre os pedidos destes autos e o contido no feito nº 1999.03.99.001185-3.

Não sanar a irregularidade impede o desenvolvimento válido e regular do processo, ensejando sua extinção sem a análise de mérito (CPC, art. 267, IV).

Todavia, tal providência somente pode ser tomada quando for dada às partes oportunidade idônea de promover as emendas e esclarecimentos necessários, como ocorreu nos autos. Não há que se falar na necessidade da intimação pessoal prevista no § 1º, do art. 267, que não se aplica à hipótese destes autos.

Assim, a determinação contida à fl. 26 é exigência para o prosseguimento do feito, sendo impossível para o juiz passar para a segunda etapa do procedimento ordinário, quer deferindo ou indeferindo a tutela requerida, quer citando o réu.

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. SFH. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL . NÃO-ATENDIMENTO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

1. O não-atendimento de ordem judicial que determina a emenda à inicial , no prazo de 10 (dez) dias, enseja o seu indeferimento (art. 284, parágrafo único, c/c art. 267, I, do CPC).

2. Caso em que o Autor não manifestou a intenção de realizar depósito das prestações vencidas e vincendas, estando inadimplente, tampouco requereu a citação do agente fiduciário e do arrematante como litisconsortes passivos necessários, embora intimado para tanto.

3. Apelação do Autor desprovida."

(TRF 1ª Região, AC 200733000131660, Rel. Juiz Fed. Conv. Cesar Augusto Bearsi, e-DJF1 21/11/08, p. 946);

"EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. ANS. SUS. IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS . INTIMAÇÃO PARA EMENDA À INICIAL . INÉRCIA. EXTINÇÃO . ART. 267, I E IV, CPC. NÃO APLICAÇÃO DO ART. 267, § 1º, CPC. IMPOSSIBILIDADE DE EMENDA À INICIAL APÓS SENTENÇA.

1 - Trata-se de apelação cível interposta por SISTEMA DE SAÚDE INTEGRAL LTDA., contra sentença que julgou extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, incisos I e IV, do CPC, tendo em vista que, embora intimada a emenda r a inicial , a parte autora não regularizou a representação processual nem efetuou o recolhimento das custas judiciais no prazo determinado.

2 - A petição inicial deve seguir os parâmetros estabelecidos nos artigos 282 e 283 do CPC. Uma vez não se enquadrando nestas hipóteses, deverá ser indeferida por encontrar-se inepta, o que acarreta a extinção do processo sem resolução do mérito, com base no art. 267, I, do CPC. Antes, porém, deve o autor ser intimado a emendá-la, na forma do art. 284 do CPC.

3 - A MMª juíza a quo extinguiu o feito ante a irregularidade da petição inicial e o não cumprimento, no prazo determinado, das providências determinadas para o seu saneamento. A ausência dos requisitos da petição inicial autoriza o seu indeferimento pelo magistrado. Assim, não há que se falar na necessidade da intimação pessoal prevista no § 1º, do art. 267, que não se aplica à hipótese destes autos.

4 - A capacidade postulatória é pressuposto processual e a irregularidade da representação das partes impede o desenvolvimento válido e regular do processo, ensejando sua extinção sem a análise de mérito (CPC, art. 13, caput, c/c 267, IV). Todavia, tal providência somente pode ser tomada quando for dada às partes oportunidade idônea de promover as emenda s e esclarecimentos necessários, como ocorreu nos autos.

5 - Muito embora tenha a apelante juntado ao seu recurso de apelação os instrumentos de procuração de fls. 161 e 162, regularizando, assim, a sua representação processual, não há como anular a r. sentença, visto que tal iniciativa foi tomada somente agora, em sede recursal. A emenda à inicial realizada após a prolação da sentença não é mais possível uma vez que já ocorreu a preclusão para cumprimento do que fora requerido.

6 - Assim, considerando que a extinção do processo deu-se ante o não cumprimento de determinação judicial para que a parte autora emenda sse a inicial , a fim de possibilitar o regular prosseguimento do processo, a extinção do processo é medida que se impõe, nos termos do art. 267, incisos I e IV, do CPC. 7 - apelação conhecida e improvida.

(TRF 2ª Região, AC 200851010157149, Rel. Desembargador Federal Guilherme Calmon Nogueira da Gama, DJU 10/09/2009 - Página: 119);

Não demonstrada a impossibilidade de atendimento da determinação, nem a interposição de agravo de instrumento, o seu não cumprimento resulta na ocorrência da preclusão.

Dessarte, a matéria não mais comporta discussão em sede de apelação.

Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. PETIÇÃO INICIAL. AUSÊNCIA DOS FATOS E FUNDAMENTOS DO PEDIDO. DETERMINADA EMENDA. ARTIGO 284 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DES CUMPRIMENTO. INDEFERIMENTO DA EXORDIAL. PRECLUSÃO.

Conforme o disposto no art. 284 do Código de Processo Civil, o indeferimento da petição inicial, por ser medida extrema, somente pode ocorrer após a assinatura do prazo de 10 dez dias sem que a parte providencie a emenda determinada.

Dessa forma, intimados para apresentarem os fatos e fundamentos do pedido artigo 282, III e IV, do Código de Processo Civil, os requerentes não cumpriram a diligência, motivo pelo qual a exordial foi indeferida.

Descumprida a determinação da emenda da petição inicial no prazo assinado, incabível a implementação da diligência em face de agravo regimental, visto que abrangida pela preclusão.

Agravo regimental a que se nega provimento"

(2ª Turma, AGRMC n. 200301626995/ SP, Rel. Min. Franciulli Netto, j. 04.03.04, DJ 28.06.04, p. 212);

"FGTS - TERMO DE ADESÃO - LEI COMPLEMENTAR Nº 110/01 - HOMOLOGAÇÃO - EXTINÇÃO COM

RESOLUÇÃO DE MÉRITO NOS TERMOS DO ARTIGO 269,III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - NULIDADE DO DESPACHO QUE CERTIFICOU DO DESCUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL - NÃO OCORRÊNCIA - EMENDA À INICIAL ARTIGO 284 E PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - PRECLUSÃO - APELAÇÃO IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

(...) 3. Extrai-se da leitura do artigo 284 e seu parágrafo único do CPC, que o indeferimento da petição inicial, apenas pode ocorrer quando o autor, devidamente intimado, não providenciar a realização das emendas julgadas necessárias, dentro do prazo fixado. 4. Os autores foram intimados a fornecer cópia da petição inicial e da certidão de objeto e pé do processo arrolado no termo de prevenção, para fins de verificação de eventual ocorrência de litispendência ou coisa julgada, óbice ao desenvolvimento válido e regular do processo. 5. Somente após a interposição do recurso de apelação, é que os autores juntaram aos autos a certidão de objeto e pé, deixando ainda de cumprir integralmente a determinação, pois não providenciaram a cópia da petição inicial, conforme despacho de fl. 20. 6. Constatada que a determinação judicial não foi impugnada via recurso próprio, o seu descumprimento no prazo aventado, deu azo para que se operasse a preclusão temporal e, por consequência, nos termos do parágrafo único do artigo 284 do Código de Processo Civil o indeferimento da petição inicial. 7. Recurso de apelação improvido. Sentença mantida." (TRF 3ª Região, 5ª Turma, AC 200061150019817, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJU 25.09.2007, p. 570).

Isto posto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**
P. I.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de fevereiro de 2012.
RAQUEL PERRINI
Juíza Federal Convocada

00191 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007657-95.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007657-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : EDSON GERALDINO DOCERIA -ME
ADVOGADO : DILERMANDO CRUZ OLIVEIRA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00076579520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, em que se objetiva seja responsabilizada a Caixa Econômica Federal - CEF por danos materiais e morais causados ao autor, em razão do extravio de malote sob a guarda da requerida.

Sustenta, em síntese, que em 10/08/2009, foi extraviado um malote empresarial das dependências da requerida, contendo R\$ 21.900,00, para o pagamento de diversos boletos e depósito em contas.

Alega que a Caixa Econômica Federal - CEF ressarciu administrativamente apenas dez mil reais, razão pela qual pugna pela condenação da ré ao pagamento da diferença (R\$ 11.900,00), além de indenização pelo dano moral sofrido.

Regularmente citada, a CEF ofertou contestação às fls. 126/144, suscitando preliminares de carência da ação, inépcia da inicial e ilegitimidade passiva. No mérito, aduz a inexistência de demonstração dos danos materiais alegados e a ausência de dano moral indenizável.

Sobreveio r. sentença de fls. 154/157, declarada à fl. 162, pela qual a i. magistrada *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, condenando a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais, fixada em R\$ 5.000,00, com os consectários que especifica.

Condenou, ainda, a CEF nos ônus da sucumbência, arbitrando os honorários advocatícios em 10% sobre a condenação.

Irresignada, a CEF apela às fls. 176/182, pugnando pela reforma da r. sentença, ao fundamento de que o autor não logrou comprovar o dano moral.

Subsidiariamente, requer a redução do *quantum* indenizatório arbitrado em primeiro grau e a fixação da sucumbência recíproca.

Em sede de recurso adesivo (fls. 198/212), a autora pretende a condenação da Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização pelos danos materiais, no total de R\$11.900,00 e a majoração da verba indenizatória por danos morais arbitrada em primeiro grau.

Com contrarrazões às fls. 188/197 e 215/218, subiram os autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

Decido.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduita, 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:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ. 1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada à esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008). 3. Na via especial, somente se admite a revisão do valor fixado pelas instâncias de ampla cognição a título de indenização por danos morais, quando estes se revelem nitidamente ínfimos ou exacerbados, extrapolando, assim, os limites da razoabilidade, o que não se verifica in casu. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(3ª Turma, AGA 201001247982, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 10.11.2010);

"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 Scartezini, DJ 12/09/2005, p.343).

Como é cediço, o dano material deve ser objetivamente demonstrado, não sendo possível presumir prejuízos desta natureza.

Assim, a pretensão indenizatória por dano material depende da comprovação inequívoca da ocorrência de prejuízo à esfera patrimonial da vítima, o que, *in casu*, não restou demonstrado.

Neste sentido, *"Não há como proferir sentença condenando a ressarcir prejuízos sem a prova de que efetivamente ocorreram. Para a liquidação pode-se deixar a apuração do quantum debeat, mas não do an debeat"* (Resp 248272/PR). Confira-se ainda:

"ADMINISTRATIVO. CONTRATO ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. OBRAS DE ENGENHARIA. AÇÃO DE COBRANÇA. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO INTEGRAL DAS OBRIGAÇÕES CONTRATUAIS. ALEGAÇÃO DE PREJUÍZOS CAUSADOS PELA CONTRATADA À ECT. PROVAS INSUFICIENTES PARA COMPROVAR ALEGAÇÕES DA AUTORA. ÔNUS DA PROVA. 1. A mera apresentação de planilha elaborada pela autora da ação de cobrança não é prova suficiente para corroborar as alegações de prejuízos sofridos ou de direito à percepção de indenização pelo não cumprimento do contrato por parte da empresa. 2. É temerária a

condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais, ou mesmo ao direito de efetuar compensação de créditos, sem a prova inequívoca da existência, do tipo e do quantum do dano sofrido. 3. Ao autor incumbe o ônus da prova quanto ao fato constitutivo de seu direito, não sendo suficientes meras alegações (art. 333, I, CPC). 4. Apelação a que se nega provimento."
(TRF 1ª Região, AC 200001000295898, Juiz Fed. Conv. VALLISNEY DE SOUZA OLIVEIRA, DJ 07/04/2006).

Na hipótese, todavia, como bem observou a i. magistrada a quo:

"Entretanto, cabe à autora demonstrar a existência do prejuízo enfrentado, o que, no presente caso, não restou comprovado nos termos em que foram formulados os pedidos iniciais de indenização por danos materiais e danos morais.

A parte autora não foi capaz de demonstrar a existência de danos materiais por ela enfrentados.

Assiste razão à CAIXA quando afirma que não houve demonstração de nexo de causalidade entre os documentos apresentados com a inicial e o suposto dano enfrentado pela requerente.

A numerosa documentação apresentada não é capaz de comprovar os alegados danos materiais, pelos seguintes motivos: a) as datas de vencimento são diferentes da data de extravio do malote; b) os boletins de ocorrência são produzidos unilateralmente e apresentam inconsistência entre si em relação ao valor extraviado; c) não há comprovação de qual era o conteúdo constante no malote.

Sem a comprovação dos danos materiais, NÃO é possível condenar a CAIXA à reparação."

Com efeito, verifica-se que os documentos acostados à inicial, muitos dos quais totalmente impertinentes (com datas de vencimento anteriores ao extravio), demonstram apenas a existência de um título com vencimento próximo ao do boleto e que foi quitado com atraso (fls. 39/40), o que não permite concluir pela ocorrência do dano material alegado, e, principalmente, que o dano em tela seja superior ao valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) pago administrativamente pela CEF.

Prosseguindo, tem-se por incontroverso o fato de que o malote empresarial foi extraviado, cumprindo verificar se tal fato possui aptidão para repercutir na esfera pessoal da empresa autora, gerando-lhe prejuízo de ordem moral. Por se tratar o dano moral de difícil - senão impossível - demonstração, cumpre ao julgador, com base na experiência ordinária, apurar em que medida a conduta do agente pode afetar moralmente a vítima, consideradas as particularidades das partes e dos fatos.

Como é cediço, a pessoa jurídica pode sofrer dano moral (Súmula nº. 177 do C. STJ).

Todavia, nessas hipóteses, não é possível falar em abalo subjetivo da honra. O dano moral que pode atingir a pessoa jurídica é aquele decorrente da violação à sua imagem e reputação.

Neste sentido:

"RECURSO ESPECIAL. DANO MORAL. PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE PUBLICIDADE E REPERCUSSÃO. PROTESTO INDEVIDO. CAUTELAR DE SUSTAÇÃO QUE IMPEDIU O REGISTRO. INEXISTÊNCIA DE PUBLICIDADE. 1. A pessoa jurídica não pode ser ofendida subjetivamente. O chamado dano moral que se lhe pode afligir é a repercussão negativa sobre sua imagem. Em resumo: é o abalo de seu bom-nome. 2. Não há dano moral a ser indenizado quando o protesto indevido é evitado de forma eficaz, ainda que por força de medida judicial."

(STJ, 3ª Turma, REsp 200500836520, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 29.10.207, p. 219).

Assim, inexistindo nos autos qualquer demonstração de que o extravio do malote redundou no abalo da reputação da empresa, de rigor a reforma da r. sentença de primeiro grau, afastando a condenação da CEF no pagamento de indenização por danos morais.

Por conseguinte, condeno a autora ao pagamento das custas e despesas processual, além de honorários advocatícios que ora fixo, por equidade, em R\$ 1.000, 00 (mil reais).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, caput e §1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PROVIMENTO à apelação da Caixa Econômica Federal, para reformar a r. sentença de primeiro grau, na forma acima fundamentada. PREJUDICADO, portanto, o recurso adesivo da parte autora.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00192 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004356-40.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.004356-6/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 639/1359

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : VALCIR BERETTA
ADVOGADO : LUIS CARLOS BARELLI e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00043564020104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pelo autor e pela União em face da r. sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos para declarar a inexigibilidade da contribuição prevista no art. 25, da Lei 8.212/91, alterada pelo art. 1º da Lei nº 8.540/92 e da Lei nº 9.528/97, no que alteram a redação original do art. 25 da Lei nº 8.212/91 e para reconhecer a prescrição do direito à repetição do indébito dos valores recolhidos a esse título há mais de cinco anos do ajuizamento da presente ação.

Apela o autor pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, após a edição da Lei 10.256/2001.

Apela a União, sustentando a constitucionalidade do tributo, conforme já reconhecido por Recurso Extraordinário no Supremo Tribunal Federal, embasando-se, ainda, na ausência de necessidade de edição de lei complementar para a cobrança da contribuição discutida.

Contrarrazões de apelação da União e do autor.

É o relatório.

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

Antes de adentrar ao mérito recursal, verifico que a sentença reconheceu a "*prescrição do direito à repetição do indébito dos valores recolhidos a esse título há mais de cinco anos do ajuizamento da presente ação*". No entanto, a restituição não foi objeto da ação.

Como cediço, é corolário lógico do princípio dispositivo a congruência da sentença com o pedido, na medida em que o autor delimita a lide na petição inicial e o juiz deve julgar de acordo com o que lhe foi pedido, sendo-lhe vedado decidir *citra*, *extra* ou *ultra* *petita* (CPC, arts. 128 e 460).

Portanto, quanto à prescrição do pedido de restituição, a sentença deve ser anulada.

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumprir ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar." "Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)." (STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com o devido respeito ao magistrado *a quo*, esta demanda busca a declaração da inexigibilidade das contribuições, motivo pelo qual somente se faz possível compreender a controvérsia sob a égide da lei que regulava a cobrança do tributo à época da propositura da ação, isto é, a Lei 10.256/2001. Assim, não é o caso de

procedência parcial, mas de improcedência total do pedido.

Em razão da alteração do ônus da sucumbência e, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, **de ofício, anulo parcialmente a r. sentença**, tão somente quanto à prescrição do pedido de restituição, em razão da inexistência de tal pedido, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **nego seguimento ao recurso de apelação interposto pelo autor, e dou provimento ao recurso da União, bem como à remessa oficial e condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 24 de fevereiro de 2012.
Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00193 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002406-72.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002406-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : LUIZ GERALDO FULIARO
ADVOGADO : DANILO JOSE DE CAMARGO GOLFIERI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00024067220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora, Doutora VESNA KOLMAR:

Trata-se de reexame necessário e recursos de apelação interpostos pelo autor e pela União em face da r. sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para declarar incidentalmente a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei 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 a redação atualizada até a Lei nº 9.528/97.

Apela o autor pugnando pela reforma da sentença, sustentando a inconstitucionalidade da contribuição ao FUNRURAL incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, após a edição da Lei 10.256/2001. Pleiteia, ainda, a restituição dos valores retidos indevidamente no período de 10 (dez) anos anteriores à distribuição da ação.

Apela a União, sustentando a constitucionalidade do tributo, conforme já reconhecido por Recurso Extraordinário no Supremo Tribunal Federal, embasando-se, ainda, no respeito ao princípio da isonomia e na ausência de

necessidade de edição de lei complementar para a cobrança da contribuição discutida.

Contrarrrazões de apelação da União e sem contrarrrazões do autor.

É o relatório.

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

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse sentido, vale transcrever as palavras do Ministro Marco Aurélio, ao proferir o seu voto, em trecho que explicita, em síntese, os argumentos para o decreto da inconstitucionalidade. Confira-se:

"(...)Forçoso é concluir que, no caso de produtor rural, embora pessoa natural, que tenha empregados, incide a previsão relativa ao recolhimento sobre o valor da folha de salários. É de ressaltar que a Lei nº 8212/91 define empresa como a firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica urbana ou rural, com fins lucrativos, ou não, bem como os órgãos e entidades da administração pública direta, indireta e fundacional - inciso I do artigo 15. Então, o produtor rural, pessoa natural, fica compelido a satisfazer, de um lado, a contribuição sobre a folha de salários e, de outro, a COFINS, não havendo lugar para ter-se novo ônus, relativamente ao financiamento da seguridade social, isso a partir de valor alusivo à venda de bovinos. Cumprir ter presente, até mesmo, a regra do inciso II do artigo 150 da Constituição Federal, no que veda instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente. De acordo com o artigo 195, § 8º, do Diploma Maior, se o produtor não possui empregados, fica compelido, inexistente a base de incidência da contribuição - a folha de salários - a recolher percentual sobre o resultado da comercialização da produção. Se, ao contrário, conta com empregados, estará obrigado não só ao recolhimento sobre a folha de salários, como também, levando em conta o faturamento, da contribuição Social para Financiamento da Seguridade Social - COFINS e da prevista - tomada a mesma base de incidência, o valor comercializado - no artigo 25 da Lei nº 8.212/91. Assim, não fosse suficiente a duplicidade, considerado o faturamento, tem-se, ainda, a quebra da isonomia.

"(...)não há como deixar de assentar que a nova fonte deveria estar estabelecida em lei complementar." "Ante esses aspectos, conheço e provejo o recurso interposto 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 8.212/91, com 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 (folha 699)." (STF, RE 363.852, Plenário, Relator Ministro Marco Aurélio, 03/02/2010)

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea *b* do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao *caput* do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, *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: 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.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Com relação ao pedido de restituição, ressalvado o entendimento desta Relatora, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos. Confira-se:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. RESTITUIÇÃO DE INDÉBITO. DISTRIBUIDORAS DE BEBIDAS. CONTRIBUINTES DE FATO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. SUJEIÇÃO PASSIVA APENAS DOS FABRICANTES (CONTRIBUINTES DE DIREITO). RELEVÂNCIA DA REPERCUSSÃO ECONÔMICA DO TRIBUTO APENAS PARA FINS DE CONDICIONAMENTO DO EXERCÍCIO DO DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE DE JURE À RESTITUIÇÃO (ARTIGO 166, DO CTN). LITISPENDÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO.

- 1. O "contribuinte de fato" (in casu, distribuidora de bebida) não detém legitimidade ativa ad causam para pleitear a restituição do indébito relativo ao IPI incidente sobre os descontos incondicionais, recolhido pelo "contribuinte de direito" (fabricante de bebida), por não integrar a relação jurídica tributária pertinente.**
2. O Código Tributário Nacional, na seção atinente ao pagamento indevido, preceitua que: "Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos: I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;
II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;
III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.
Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."
3. Consequentemente, é certo que o recolhimento indevido de tributo implica na obrigação do Fisco de devolução do indébito ao contribuinte detentor do direito subjetivo de exigi-lo.
4. Em se tratando dos denominados "tributos indiretos" (aqueles que comportam, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro), a norma tributária (artigo 166, do CTN) impõe que a restituição do indébito somente se faça ao contribuinte que comprovar haver arcado com o referido encargo ou, caso contrário, que tenha sido autorizado expressamente pelo terceiro a quem o ônus foi transferido.
5. A exegese do referido dispositivo indica que: "...o art. 166, do CTN, embora contido no corpo de um típico veículo introdutório de norma tributária, veicula, nesta parte, norma específica de direito privado, que atribui ao terceiro o direito de retomar do contribuinte tributário, apenas nas hipóteses em que a transferência for autorizada normativamente, as parcelas correspondentes ao tributo indevidamente recolhido: Trata-se de norma privada autônoma, que não se confunde com a norma construída da interpretação literal do art. 166, do CTN. É desnecessária qualquer autorização do contribuinte de fato ao de direito, ou deste àquele. Por sua própria conta, poderá o contribuinte de fato postular o indébito, desde que já recuperado pelo contribuinte de direito junto ao Fisco. No entanto, **note-se que o contribuinte de fato não poderá acionar diretamente o Estado, por não ter com este nenhuma relação jurídica. Em suma: o direito subjetivo à repetição do indébito pertence exclusivamente ao denominado contribuinte de direito. Porém, uma vez recuperado o indébito por este junto ao Fisco, pode o**

contribuinte de fato, com base em norma de direito privado, pleitear junto ao contribuinte tributário a restituição daqueles valores.

A norma veiculada pelo art. 166 não pode ser aplicada de maneira isolada, há de ser confrontada com todas as regras do sistema, sobretudo com as veiculadas pelos arts. 165, 121 e 123, do CTN. Em nenhuma delas está consignado que o terceiro que arque com o encargo financeiro do tributo possa ser contribuinte. Portanto, só o contribuinte tributário tem direito à repetição do indébito.

Ademais, restou consignado alhures que o fundamento último da norma que estabelece o direito à repetição do indébito está na própria Constituição, mormente no primado da estrita legalidade. Com efeito a norma veiculada pelo art. 166 choca-se com a própria Constituição Federal, colidindo frontalmente com o princípio da estrita legalidade, razão pela qual há de ser considerada como regra não recepcionada pela ordem tributária atual. E, mesmo perante a ordem jurídica anterior, era manifestamente incompatível frente ao Sistema Constitucional Tributário então vigente." (Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393)

6. Deveras, o condicionamento do exercício do direito subjetivo do contribuinte que pagou tributo indevido (contribuinte de direito) à comprovação de que não procedera à repercussão econômica do tributo ou à apresentação de autorização do "contribuinte de fato" (pessoa que sofreu a incidência econômica do tributo), à luz do disposto no artigo 166, do CTN, não possui o condão de transformar sujeito alheio à relação jurídica tributária em parte legítima na ação de restituição de indébito.

7. À luz da própria interpretação histórica do artigo 166, do CTN, dessume-se que somente o contribuinte de direito tem legitimidade para integrar o pólo ativo da ação judicial que objetiva a restituição do "tributo indireto" indevidamente recolhido (Gilberto Ulhôa Canto, "Repetição de Indébito", in Caderno de Pesquisas Tributárias, n° 8, p. 2-5, São Paulo, Resenha Tributária, 1983; e Marcelo Fortes de Cerqueira, in "Curso de Especialização em Direito Tributário - Estudos Analíticos em Homenagem a Paulo de Barros Carvalho", Coordenação de Eurico Marcos Diniz de Santi, Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2007, págs. 390/393).

8. É que, na hipótese em que a repercussão econômica decorre da natureza da exação, "o terceiro que suporta com o ônus econômico do tributo não participa da relação jurídica tributária, razão suficiente para que se verifique a impossibilidade desse terceiro vir a integrar a relação consubstanciada na prerrogativa da repetição do indébito, não tendo, portanto, legitimidade processual" (Paulo de Barros Carvalho, in "Direito Tributário - Linguagem e Método", 2ª ed., São Paulo, 2008, Ed. Noeses, pág. 583).

9. In casu, cuida-se de mandado de segurança coletivo impetrado por substituto processual das empresas distribuidoras de bebidas, no qual se pretende o reconhecimento do alegado direito líquido e certo de não se submeterem à cobrança de IPI incidente sobre os descontos incondicionais (artigo 14, da Lei 4.502/65, com a redação dada pela Lei 7.798/89), bem como de compensarem os valores indevidamente recolhidos àquele título.

10. Como cediço, em se tratando de industrialização de produtos, a base de cálculo do IPI é o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria do estabelecimento industrial (artigo 47, II, "a", do CTN), ou, na falta daquele valor, o preço corrente da mercadoria ou sua similar no mercado atacadista da praça do remetente (artigo 47, II, "b", do CTN).

11. A Lei 7.798/89, entretanto, alterou o artigo 14, da Lei 4.502/65, que passou a vigorar com a seguinte redação: "Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável: (...) II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente. (...)"

12. Malgrado as Turmas de Direito Público venham assentando a incompatibilidade entre o disposto no artigo 14, § 2º, da Lei 4.502/65, e o artigo 47, II, "a", do CTN (indevida ampliação do conceito de valor da operação, base de cálculo do IPI, o que gera o direito à restituição do indébito), o estabelecimento industrial (in casu, o fabricante de bebidas) continua sendo o único sujeito passivo da relação jurídica tributária instaurada com a ocorrência do fato impositivo consistente na operação de industrialização de produtos (artigos 46, II, e 51, II, do CTN), sendo certo que a presunção da repercussão econômica do IPI pode ser ilidida por prova em contrário ou, caso constatado o repasse, por autorização expressa do contribuinte de fato (distribuidora de bebidas), à luz do artigo 166, do CTN, o que, todavia, não importa na legitimação processual deste terceiro.

13. Mutatis mutandis, é certo que:

"1. Os consumidores de energia elétrica, de serviços de telecomunicação não possuem legitimidade ativa para pleitear a repetição de eventual indébito tributário do ICMS incidente sobre essas operações.

2. A caracterização do chamado contribuinte de fato presta-se unicamente para impor uma condição à repetição de indébito pleiteada pelo contribuinte de direito, que repassa o ônus financeiro do tributo cujo fato gerador tenha realizado (art. 166 do CTN), mas não concede legitimidade ad causam para os consumidores

ingressarem em juízo com vistas a discutir determinada relação jurídica da qual não façam parte.

3. Os contribuintes da exação são aqueles que colocam o produto em circulação ou prestam o serviço, concretizando, assim, a hipótese de incidência legalmente prevista.

4. Nos termos da Constituição e da LC 86/97, o consumo não é fato gerador do ICMS.

5. Declarada a ilegitimidade ativa dos consumidores para pleitear a repetição do ICMS." (RMS 24.532/AM, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 26.08.2008, DJe 25.09.2008)

14. Consequentemente, revela-se escorreito o entendimento exarado pelo acórdão regional no sentido de que "as empresas distribuidoras de bebidas, que se apresentam como contribuintes de fato do IPI, não detém legitimidade ativa para postular em juízo o creditamento relativo ao IPI pago pelos fabricantes, haja vista que somente os produtores industriais, como contribuintes de direito do imposto, possuem legitimidade ativa".

15. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 903.394/AL, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)"

Com o devido respeito ao magistrado *a quo*, esta demanda busca a declaração da inexigibilidade das contribuições, motivo pelo qual somente se faz possível compreender a controvérsia sob a égide da lei que regulava a cobrança do tributo à época da propositura da ação, isto é, a Lei 10.256/2001. Assim, não é o caso de procedência parcial, mas de improcedência total do pedido.

Em razão da alteração do ônus da sucumbência e, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Por esses fundamentos, nos termos do §1ºA do artigo 557 do Código de Processo Civil, com relação ao pedido de restituição, **de ofício, julgo extinto o processo sem resolução de mérito**, em razão da ilegitimidade de parte, e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, **nego seguimento ao recurso de apelação interposto pelo autor, e dou provimento ao recurso da União, bem como à remessa oficial e condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.**

Decorrido os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e após remetam-se os autos à Vara de origem.

I.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar
Desembargadora Federal

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001299-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.001299-0/SP

RELATORA	: Juiza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE	: JOSE KALIL FILHO
ADVOGADO	: RODRIGO LACERDA OLIVEIRA RODRIGUES MEYER e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00043593720094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por José Kalil Filho contra decisão que rejeitou exceção de pré-executividade através da qual se objetiva a suspensão da exigibilidade dos créditos em cobro em ação de execução fiscal.

Busca o agravante a reforma da decisão sustentando, em síntese, que:

- a) os créditos que consubstanciam a execução fiscal referem-se à taxa de ocupação de imóveis de propriedade do agravante correspondente ao ano de 2007;
- b) a exigibilidade dos créditos estava suspensa por decisão judicial proferida nos autos de ação anulatória movida contra a União, e em trâmite na Seção Judiciária do Rio de Janeiro, na qual foi efetuado o depósito do montante integral do débito, nos termos do art. 151, V, do CTN;
- c) a própria exequente admitiu que os valores depositados nos autos nº 2007.51.01.018904-3 referem-se aos mesmos cobrados na presente execução fiscal;
- d) mesmo que os valores depositados fossem insuficientes, a execução fiscal somente poderia ter por objeto a cobrança da diferença entre o valor efetivamente devido e o valor depositado;
- e) a ação anulatória, em trâmite na Seção Judiciária do Rio de Janeiro, foi julgada improcedente, sendo que os depósitos foram convertidos em renda.

É o breve relatório.

Fundamento e decidido.

Tenho que o pedido de efeito suspensivo comporta provimento.

A propósito da concessão da tutela antecipada, Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery lecionam:

"20. Época da concessão. Esta medida de tutela antecipada pode ser concedida in limine litis ou em qualquer fase do processo, inaudita altera parte ou depois da citação do réu. Pode ser concedida na sentença e depois dela. Para conciliar as expressões "prova inequívoca" e " verossimilhança ", aparentemente contraditórias, exigidas como requisitos para a antecipação da tutela de mérito, é preciso encontrar um ponto de equilíbrio entre elas, o que se consegue com o conceito de probabilidade, mais forte do que verossimilhança , mas não tão peremptório quanto o de prova inequívoca. É mais do que o fumus boni juris, requisito exigido para a concessão de medidas cautelares no sistema processual civil brasileiro. Havendo dúvida quanto à probabilidade da existência do direito do autor, deve o juiz proceder a cognição sumária para que possa conceder a tutela antecipada." - grifei - (Código de Processo Civil Comentado, Ed. Revista dos Tribunais, 7ª edição, pág. 649)

O compulsar dos autos permite verificar que o agravante moveu ação declaratória de inexigibilidade dos créditos referentes à taxa de ocupação de imóveis situados no município de Parati - RJ, autos de nº 2007.51.01.018904-3 distribuídos na 9ª Vara Federal do Rio de Janeiro (fls. 32/41).

O juízo da referida ação autorizou o depósito judicial dos valores discutidos, bem como determinou a suspensão da exigibilidade dos créditos até o limite do depósito efetuado (fls. 42).

O agravante efetuou o depósito do valor que entendia devido em 23.07.2007 (fls 45).

Em 05.12.2007 a União noticia o cumprimento da decisão judicial (fls. 47), bem como juntou ofício expedido em 03.12.2007 pela Secretaria do Patrimônio da União informando sobre a suspensão da exigibilidade dos créditos (fls. 48).

Assim, no exame perfunctório que a via eleita permite, pode-se concluir que os créditos em discussão estavam com a exigibilidade suspensa, conforme determinou o juízo da 9ª Vara Federal do Rio de Janeiro, bem como se extrai da informação trazida pela União às fls. 47/48.

Além disso, o teor da manifestação da exequente apresentada no juízo da execução fiscal autoriza concluir que se trata de cobrança do mesmo crédito já discutido nos autos da ação nº 2007.51.01.018904-3.

Veja-se excerto da aludida peça (fls. 74):

"Excelência, verifica-se realmente que o citado processo diz respeito à dívida ora cobrada, particularmente porque o executado figura como devedor de uma única inscrição em dívida ativa, justamente a que se encontra em execução nos presentes autos (CDA 80.6.08.039451-56)".

Por outro lado, a exequente alega que o valor depositado judicialmente de R\$ 9.482,00 (nove mil, quatrocentos e oitenta e dois reais) não seria suficiente, uma vez que a dívida à data do depósito corresponderia a R\$ 12.221,29 (doze mil, duzentos e vinte e um reais e vinte e nove centavos).

Todavia, tenho que não se sustenta tal assertiva, pois a própria União já havia reconhecido a suficiência do depósito efetuado, tanto que promoveu a suspensão da exigibilidade do crédito (Ofício de fls. 48).

Ademais, no cálculo juntado pela exequente consta a seguinte informação: "valor consolidado sem pagamento, efetuado na data da consulta" (fls. 77). Entretanto, a consulta foi realizada em 19.06.2009, e não na data do depósito, como quer fazer crer a União.

Verifico também que do Termo de Inscrição de Dívida Ativa de fls. 84 consta como total da dívida o valor de R\$ 11.025,46 (onze mil, vinte e cinco reais, e quarenta e seis centavos) atualizado para 18.11.2008, sendo que o referido valor é composto do principal (R\$ 8.481,13) e multa de mora (R\$ 2.544,33), o que corrobora a assertiva de que o valor apontado no cálculo de fls. 77 não corresponde ao valor da dívida quando da realização do depósito em 23.07.2007 (fls. 45).

Se se considerar que o valor do principal corresponde a R\$ 8.481,13, e que foi realizado o depósito judicial no montante de R\$ 9.482,00 (fls. 45), pode-se inferir que o depósito foi suficiente para garantir toda a dívida em cobro, já que o agravado não estaria, a princípio, sujeito à multa de mora.

Por fim, não se pode submeter o contribuinte as nefastos efeitos de uma ação exaciona ao argumento de que a ordem judicial de suspensão da exigibilidade dos créditos não foi dirigida à Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 75). Se a exequente enfrenta problemas operacionais e de comunicação em sua estrutura interna, não é, sem dúvida, o contribuinte que deve arcar com o ônus de falha tão gritante.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo para determinar a suspensão da execução fiscal movida contra o agravante.

Intime-se a agravada para manifestar-se, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Comunique-se o juízo de origem, com urgência.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009439-30.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.009439-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : EMBALAGENS IBANEZ IND/ E COM/ 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 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00018984920114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar objetivando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de salário-maternidade, férias gozadas e adicional de 1/3 de férias.

Sustenta a agravante, em síntese, que tais verbas não se referem ao trabalho efetivamente prestado, não estando configurada a sua natureza salarial, de forma que sobre elas não deve incidir contribuição previdenciária.

É o breve relatório.

Passo ao exame.

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

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

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

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

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

Da incidência da contribuição previdenciária sobre as férias

Os valores pagos a título de férias gozadas compõem a remuneração do empregado e são pagos em razão do contrato de trabalho, constituindo contraprestação pelos serviços prestados pelo empregado em virtude do pacto laboral, de forma que sobre eles devem incidir a contribuição previdenciária.

Nesse sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

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.*
- (REsp 1232238/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011)*

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

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

Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO.

1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias.

3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria.

4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados.

(STJ, Pet 7296/PE, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10/11/2009)"

Da incidência da contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade

A questão foi pacificada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que delimitou o tema, admitindo ser devida a contribuição sobre o salário-maternidade, por ser espécie de remuneração, integrando, portanto, a base de cálculo das contribuições previdenciárias, nos termos do acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO MATERNIDADE. REMUNERAÇÃO DE FÉRIAS GOZADAS. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA.

1. omissis. 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. omissis. 4. Recurso Especial não provido.

(REsp 1232238/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 16/03/2011)"

Conclusão

Ante ao exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao agravo de instrumento, nos termos acima expendidos.

Intimem-se.

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

2011.03.00.011900-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : EMBALAGENS IBANEZ IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00018984920114036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto contra decisão que, em sede de mandado de segurança, deferiu pedido liminar objetivando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente nos primeiros quinze dias do afastamento do empregado ao trabalho.

Postula-se a reforma da decisão ao argumento de que é devida a cobrança das contribuições previdenciárias incidentes sobre o auxílio-doença e auxílio-acidente nos primeiros quinze dias do afastamento do empregado ao trabalho, uma vez que esta verba tem natureza remuneratória.

É o breve relatório.

Passo ao exame.

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

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

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

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

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

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

"auxílio-doença"

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

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

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TESE DOS CINCO MAIS CINCO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1002932/SP. OBEDIÊNCIA AO ART. 97 DA CR/88. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO. ADICIONAL DE 1/3 DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. 1. omissis. 2. omissis. 3. Os valores pagos a título de auxílio-doença e de auxílio-acidente, nos primeiros quinze dias de afastamento, não têm natureza remuneratória e sim indenizatória, não sendo considerados contraprestação pelo serviço realizado pelo segurado. Não se enquadram, portanto, na hipótese de incidência prevista para a contribuição previdenciária. Precedentes. 4. Não incide contribuição previdenciária sobre o adicional de 1/3 relativo às férias (terço constitucional). Precedentes. 5. Recurso especial não provido. (REsp 1217686/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/12/2010, DJe 03/02/2011)

Conclusão

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.

Intimem-se.

Comunique -se ao D. Juízo de origem.

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

São Paulo, 01 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00197 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014611-50.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.014611-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : MANUEL BAPTISTA DIAS
ADVOGADO : ADEMIR DONIZETI ZANOBIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00054340520104036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (Fazenda Nacional) contra decisão interlocutória do Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba/SP que *deferiu antecipação de tutela em sede de ação ordinária* requerida pelo agravado para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária designada "FUNRURAL" devida pelo produtor rural pessoa física e incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção rural (artigo 25, incisos I e II, e artigo 30, inciso IV, da Lei nº. 8.212/91).

O pedido de efeito suspensivo foi deferido.

Sucedendo que em consulta ao sistema de informações processuais desta Corte observo que houve prolação de sentença que *julgou procedente o pedido*.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da antecipação de tutela, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017615-95.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017615-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : BONATI INSTALACOES INDUSTRIAIS 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 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053975320114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato de consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BONATTI INSTALAÇÕES INDUSTRIAIS LTDA em face de decisão interlocutória do Juízo Federal da 3ª Vara de Campinas/SP que *indeferiu liminar requerida em sede de mandado de segurança* objetivando a apreciação final dos pedidos de restituição, ressarcimento ou reembolso e declaração de compensação.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido.

Sucedendo que em consulta ao sistema de informações processuais desta Corte observo que houve prolação de sentença que *julgou parcialmente procedente o pedido*.

Sendo assim resta evidente que não mais existe espaço *nestes autos* para a discussão acerca da liminar, pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda de seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00199 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020221-96.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020221-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ASSOCIACAO ATLETICA PORTUGUESA

ADVOGADO : MARCO ANTONIO NEGRAO MARTORELLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00003751720114036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal contra a decisão da lavra da Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Dra. Vesna Kolmar, que com base no artigo 557 *caput* do Código de Processo Civil, indeferiu o pedido de tutela antecipada, mantendo a decisão agravada.

Alega a embargante que a r. decisão é omissa quanto ao artigo 71 do Decreto-Lei nº 9.760/46 que assegura o despejo sumário daqueles que ocupam indevidamente os imóveis da União. Sustenta que o r. *decisum* está equivocado pois o fundamento do recurso não é cautelar, mas sim o despejo sumário nos termos da referida lei.

É o breve relatório.

Decido.

Não assiste razão à embargante.

Com efeito, a decisão monocrática está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões do agravo de instrumento, inclusive no que se refere ao pedido de imediata reintegração de posse do imóvel.

Ademais, tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes, não havendo que se falar em omissão ou obscuridade e contradição.

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. DESAPROPRIAÇÃO PARA FINS DE REFORMA AGRÁRIA. REVOGAÇÃO DA DECISÃO QUE DEFERIU O PEDIDO DE IMISSÃO PROVISÓRIA NA POSSE, EM DECORRÊNCIA DO DEFERIMENTO DE PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA FORMULADO EM AÇÃO DECLARATÓRIA DE PRODUTIVIDADE DE IMÓVEL RURAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. AFERIÇÃO DOS PRESSUPOSTOS PARA A CONCESSÃO DO PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ANÁLISE DE MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INCONFORMISMO DO EMBARGANTE. EFEITO INFRINGENTE.

IMPOSSIBILIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INVIABILIDADE.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis nos casos de obscuridade, contradição ou omissão nas decisões judiciais.

2. Na hipótese dos autos, os embargos declaratórios não buscam a correção de eventual defeito do acórdão, mas a alteração do resultado do julgamento, providência inviável na via recursal eleita.

3. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adotou, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia.

4. Ainda que por fundamentos diversos, a Corte de origem abordou todas as questões necessárias à integral solução da lide, concluindo, no entanto, que: (...)

8. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Recurso Especial - 934721Processo: 200700558996 UF: BA Órgão Julgador: Primeira TurmaData da decisão: 18/03/2008 DJ data:10/04/2008 página:1, Relatora Ministra Denise Arruda)

"TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PREVIDENCIÁRIA - AUTÔNOMOS - TRIBUTO DECLARADO INCONSTITUCIONAL PELO STF - PRESCRIÇÃO - CINCO ANOS CONTADOS DO FATO GERADOR MAIS CINCO DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - AUSÊNCIA DE EIVA DO JULGADO EMBARGADO.

1. (omissis)

2. Na verdade, a questão não foi decidida conforme objetivava a embargante, uma vez que foi aplicado entendimento diverso. É cediço, no STJ, que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos, quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu.

3. (omissis)

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ - Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Recurso Especial - 770070 Processo: 200501206664 UF: SP Órgão Julgador: Segunda Turma Data da decisão: 08/05/2007 DJ data:21/05/2007 página:557 Relator: Ministro Humberto Martins)

Dessa forma, não ocorreu alegado vício, pretendendo a embargante, na verdade, a reforma da decisão, o que somente poderá ser pleiteado por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."
(*"Curso de Direito Processual Civil"*, 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifei)

Por esses fundamentos, **nego provimento** aos embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00200 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023459-26.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.023459-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : VANDERLEI MARCOS TOSATI
ADVOGADO : MARCELO JOSE GALHARDO 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' : ELETRO WANDERLEI TOSATTI LTDA
ADVOGADO : ADERSON ELIAS DE CAMPOS e outro
PARTE RE' : MARLENE TOSATI ABRANCHES QUINTAO
ADVOGADO : MARCELO JOSE GALHARDO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00023922720014036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Junte-se o extrato da consulta processual anexo.

Trata-se de agravo de instrumento tirado contra decisão (fl. 393 do recurso, fl. 389 dos autos originais) que, *em sede de execução fiscal* de dívida ativa previdenciária, **ordenou o prosseguimento dos atos executórios** tendo em vista o efeito meramente devolutivo atribuído ao recurso de apelação interposto contra a sentença que deu pela improcedência dos embargos.

O efeito suspensivo foi deferido com fundamento na decisão por mim proferida nos autos do agravo de instrumento nº 0023315-52.2011.4.03.0000, no qual o agravante contrastava a decisão que recebeu no efeito meramente devolutivo o recurso de apelação oposto contra sentença que julgou improcedente os embargos à execução.

Com efeito, naqueles autos deferi o efeito suspensivo para o fim de conferir duplo efeito ao recurso de apelação nos embargos e desta forma obstar o prosseguimento dos atos constritivos em relação ao bem imóvel penhorado. De se notar, portanto, que a controvérsia acerca da suspensão do curso da execução desenvolve-se nos autos do agravo de instrumento nº 0023315-52.2011.4.03.0000. Registre-se, ainda, que o referido agravo foi provido à unanimidade pela Primeira Turma na sessão de 14 de fevereiro de 2012.

Ademais, posteriormente à interlocutória agravada sobreveio nova decisão nos autos da ação executiva ordenando o sobrestamento daquele feito até decisão final dos embargos à execução cujo recurso de apelação (ao qual foi conferido o duplo efeito) foi remetido a este Tribunal.

Sendo assim resta evidente não haver mais espaço *nestes autos* para discussão a respeito do prosseguimento da execução fiscal (a qual deverá permanecer sobrestada até decisão final nos embargos), pelo que **julgo prejudicado o presente recurso**, pela perda do seu objeto, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Egrégia Corte, combinado com o artigo 557, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00201 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025066-74.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.025066-8/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : ALIMENTOS NATURAIS DO BRASIL IND/ COM/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : ABADIO BAIRD
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIO NEGRO MS
No. ORIG. : 06000088520118120048 1 Vr RIO NEGRO/MS

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de antecipação da tutela recursal, interposto por Alimentos Naturais do Brasil Indústria e Comércio, contra decisão proferida nos autos de Execução Fiscal n. 0600008-85-2011.8.12.0048, perante o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Rio Negro/MS, que rejeitou o bem móvel oferecido à penhora e determinou a penhora por meio do Bacen-jud.

Sustenta o agravante, em síntese, que a União ajuizou Execução Fiscal objetivando o recebimento de contribuições previdenciárias, no valor de R\$ 21.532,98 (vinte e um mil reais, quinhentos e trinta e dois reais e noventa e oito centavos), representado pelas CDA's nºs 36.875.532-0, 36.875.533-9 e 36.986.644-4, fls. 35/57.

Afirma que após a citação ajuizou Embargos à Execução Fiscal e ofereceu à penhora um caminhão, marca Ford/F305 CD, Ano/Modelo 2005, Placa HSJ 2255, alienado fiduciariamente pelo Banco Finasa S/A. Aduz que a agravada rejeitou o pedido ao argumento de que o bem está alienado e pleiteou o bloqueio das contas bancárias da agravante, tendo o juiz da causa acolhido o pedido.

Defende o agravante que consta dos autos que o caminhão tem valor de mercado aproximado de R\$ 67.561,00 (seiscentos e setenta e sete mil, quinhentos e sessenta e um reais), suficiente para a garantia do Juízo. Aduz, ainda que, embora no documento inicialmente juntado conste o gravame, a dívida está quitada desde 2006, conforme documentos que instruem o presente recurso, sendo, portanto, possível a constrição do bem para a garantia do Juízo.

Sustenta também que a agravante gera 30 (trinta) empregos diretos na Zona Rural de Corguinho/MS e o bloqueio de suas contas inviabilizará os serviços essenciais da empresa.

Relatei.

Fundamento e decido.

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

Consta do autos que a União ajuizou Execução Fiscal n. 0600008-85-2011.8.12.0048, perante o MM. Juízo de Direito da 1ª Vara de Rio Negro/MS, contra a empresa Alimentos Naturais do Brasil Indústria e Comércio, objetivando o recebimento do crédito tributário, no valor de R\$ 25.839,58 (vinte e cinco mil, oitocentos e trinta e nove reais e cinquenta e oito centavos), representado pelas CDA's nºs 36.875.532-0, 36.875.533-9 e 36.986.644-4, fls. 35/57 deste instrumento.

O agravante ofereceu à penhora bem móvel alienado fiduciariamente e afirmou que o documento emitido pelo DETRAN/MS indica que o contribuinte deu "baixa" no gravame que existia sobre o caminhão.

O juízo de origem acolheu o argumento da exequente no sentido de que o veículo oferecido em garantia estava alienado fiduciariamente, além do que não foi observada a ordem legal estabelecida no art. 655, I, do CPC não foi obedecida.

Tenho que a análise da assertiva do agravante no sentido de que o veículo foi efetivamente quitado, bem como dos documentos juntados a fim de comprovar o alegado, configuraria indevida supressão de instância, vedada pelo ordenamento jurídico, uma vez que a questão não foi submetida ao juízo de origem.

Nesse sentido, é a jurisprudência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

"Ato do juiz que reserva a apreciação de pedido de antecipação dos efeitos da tutela para após a vida da contestação em nada lesa eventual direito do agravante, não havendo relevância na fundamentação trazida com o recurso, pois a impugnação deve ser voltada especificamente para a decisão da qual resulta lesão a eventual direito da recorrente. A concessão do provimento postulado sem a manifestação do juiz de primeiro grau implica suprimir um grau de jurisdição e malferir o princípio do juiz natural." (AG 98.03.010108-0, 6ª Turma, rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU 10/06/1998).

"Não se reveste de ilegalidade a decisão judicial que posterga a apreciação do pedido de tutela antecipada para momento posterior ao da resposta do réu" (AG 98.03.022963-0, 6ª Turma, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU 04/11/2002).

"A análise de eventual concessão de liminar é ato de livre convencimento do juiz, fundada no poder geral de cautela, que dever ser permeado de prudência e segurança. Verificando a necessidade de obter melhor conhecimento da lide para o justo julgamento da causa, é dever do magistrado buscar tais informações, até porque, no ordenamento jurídico em vigência, não há disposição que vede tal atitude, ou que o autorize, de forma ampla e indiscriminada, a conceder a liminar 'inaudita altera pars'" (AG 2002.03.00.030738-0, 4ª Turma, rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU 12/09/2002).

"Ao magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado. In casu, não há que se falar de decisão interlocutória agravável, tendo em vista que a decisão de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda da contestação, mas de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade. A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo de instrumento configura supressão de grau de jurisdição" (AG 2003.03.00.042062-0, 7ª Turma, rel. Des. Fed. WALTER AMARAL, DJU 28/07/2004).

'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 o pedido'. (AG 2004.03.00.036812-2, 1ª Turma, rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, DJU

02/09/2004).

Ademais, observo que, nos termos da Resolução nº 524/06 do Conselho da Justiça Federal que Institucionalizou a utilização do Sistema BACEN-JUD no âmbito da Justiça Federal de primeiro e segundo graus, o procedimento pode ser utilizado na execução em tela, in verbis:

Art. 1º Em se tratando de execução definitiva de título judicial ou extrajudicial, ou em ações criminais, de improbidade administrativa ou mesmo em feitos originários do Tribunal Regional Federal poderá o magistrado, via Sistema BACEN-JUD 2.0, solicitar o bloqueio /des bloqueio de contas e de ativos financeiros ou a pesquisa de informações bancárias.

Parágrafo único. No processo de execução, a emissão da ordem em comento poderá ocorrer desde que requerida pelo exeqüente, face à inexistência de pagamento da dívida ou garantia do débito (arts. 659 do CPC e 10 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980), com precedência sobre outras modalidades de constrição judicial; podendo, nas demais ações, tal medida ser adotada inclusive ex officio.

Os artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, passaram a ter a seguinte redação:

"Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem:

I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira;

II - veículos de via terrestre;

III - bens móveis em geral;

IV - bens imóveis;

V - navios e aeronaves;

VI - ações e quotas de sociedades empresárias;

VII - percentual do faturamento de empresa devedora;

VIII - pedras e metais preciosos;

IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado;

X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado;

XI - outros direitos.

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exeqüente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º 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.

Verifica-se, portanto, que com a nova redação dada pela Lei nº 11.382/06, o dinheiro, o depósito ou aplicação em instituição financeira, passaram a ter a mesma importância na ordem de preferência a ser observada quando da realização da penhora (artigo 655, I) e autorizou que a constrição fosse efetuada por meio eletrônico (artigo 655-A).

Nesse sentido, o entendimento sedimentado no C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido. RESP 200801002784 - 1056246 - SEGUNDA TURMA - MIN. HUMBERTO MARTINS - DJE 23/06/2008

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD . PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 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 NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL 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 dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido.
RESP - 1101288 - PRIMEIRA TURMA - MIN. BENEDITO GONÇALVES - DJE 20/04/2009

Nesse mesmo sentido situa-se o entendimento da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE PENHORA ON LINE - PENHORA ATRAVÉS DO SISTEMA BACEN-JUD - POSSIBILIDADE - ART. 665 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO PROVIDO. 1. Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de bloqueio de valores por meio do sistema informatizado BACENJUD. 2. A situação deve ser analisada sob o prisma da reforma trazida ao processo de execução pela Lei nº 11.382/2006 no sentido de fortalecer a posição do exequente, pois é ele quem tem a seu favor a presunção de direito. 3. A reforma cuidou de instrumentalizar o credor e o Juiz para obter informações seguramente capazes de dar eficácia à penhora sobre dinheiro, ainda que depositado ou aplicado, e para isso prescindiu da imposição ao exequente de que diligenciasse à exaustão até ser informado sobre a inexistência de bens constritáveis. 4. Nos termos da nova legislação, a omissão do executado em indicar bens à penhora deve provocar, desde logo, o bloqueio eletrônico de aplicações financeiras ou valores depositados em contas bancárias, com a utilização do convênio BACEN JUD, não mais tendo a força que até então dispunha o entendimento jurisprudencial de que a medida devia ser reservada para o excepcional caso em que ocorresse tentativa inócua de localizar bens do devedor. 5. Ademais, não tem muito sentido aguardar ampla pesquisa de bens do devedor para só ao cabo dessa faina determinar-se a penhora on line, pois é evidente que o executado sumirá com os numerários que tem depositados ou em aplicação financeira. 6. Agravo de instrumento provido. AG 200703000967730 - 316730 - REL. DES. FED. JOHNSOM DI SALVO - DJF3 29/05/2008

Dessa forma, forçoso é concluir, para que o Juízo determine a penhora de valores por meio do sistema BACEN-JUD, não é mais de se exigir que tenha o exequente demonstrado haver esgotado os meios ao seu alcance para a localização de bens, bastando que o executado, citado, não tenha efetuado o pagamento da dívida ou garantido a execução.

Ante ao exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fulcro no artigo 557, "caput", do CPC.

Promova a Subsecretaria da 1ª Turma a retificação da autuação, no SIAPRO, para constar o correto nome da agravante, qual seja, Alimentos Naturais do Brasil Indústria e Comércio, fls. 02, 19 e 35, certificando nos autos.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal sem impugnação, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

2011.03.00.035478-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARGARIDA FURTADO
ADVOGADO : PLAUTO JOSE RIBEIRO HOLTZ MORAES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIEDADE SP
No. ORIG. : 09.00.04822-8 1 Vr PIEDADE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por MARGARIDA FURTADO em face da decisão proferida em sede de ação de execução fiscal que indeferiu a exceção de pré-executividade e determinou o prosseguimento da ação.

Alega, em síntese, a agravante que o r. Juízo *a quo* é incompetente para processar e julgar execução fiscal promovida por entidade autárquica federal, bem como que é indevida a execução fiscal, haja vista não constar claramente na CDA qual a origem da suposta dívida, caracterizando o cerceamento de defesa.

Requer, por fim, a manutenção dos benefícios da assistência da Justiça gratuita concedida nos autos da execução fiscal, a suspensão do andamento da execução fiscal até julgamento final deste recurso, bem como a reforma da decisão agravada, para que seja extinta a execução fiscal.

É o relatório.
Decido.

De início, defiro os benefícios da justiça gratuita postulados pelos impetrantes.

Como é sabido, os executivos fiscais da União, ajuizados em face de devedores domiciliados nas comarcas do interior onde não funcionar vara da Justiça Federal, serão processados e julgados pelos juízes estaduais, que agem com jurisdição federal delegada, por força do disposto no art. 109, § 3º, do Texto Maior, integrado pelo disposto no art. 15, I, da Lei nº 5010/66.

Assim sendo, se o executado encontra-se domiciliado no município de Piedade, que não é sede de vara do juízo federal, e existe lei dispondo acerca da competência da justiça estadual para processar, neste caso, os executivos fiscais da União, não há que se falar em incompetência funcional do juízo de origem.

A respeito do tema, trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA PELO INSS PERANTE VARA ESTADUAL. COMPETÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DESPROVIMENTO DO AGRAVO REGIMENTAL. 1. "Prevaleceu na Primeira Seção desta Corte o entendimento de que se a comarca do município em que domiciliado o executado não for sede de vara federal, as execuções serão processadas na justiça estadual, ainda que esse município esteja abrangido por jurisdição de subseção judiciária sediada em outro município. Aplicação do art. 109, § 3º, da CF/88 c/c art. 15, I, da Lei 5.010/66. Precedente." (EDcl no REsp 725.667/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 21.5.2007) 2. No caso dos autos, a execução fiscal foi ajuizada na Comarca de Duque de Caxias/RJ e a criação e instalação da Vara da Justiça Federal ocorreu na

Comarca de São João de Meriti/RJ. Nesse caso, prevalece o entendimento de que, se a comarca do município em que domiciliado o executado não for sede de vara federal, as execuções serão processadas na justiça estadual, ainda que esse município esteja abrangido por jurisdição de subseção judiciária sediada em outro município. Aplicação do art. 109, § 3º, da CF/88, c/c o art. 15, I, da Lei 5.010/66. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, 1ª Turma, AGRESP 200700873825, AGRESP - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 943587, Rel. Min. Denise Arruda, DJE 30/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 578, CAPÚT, DO CPC. COMARCA ONDE NÃO HÁ SEDE DE SEÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. ARTIGO 109, §3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL C/C ARTIGO 15, I, DA LEI N. 5.010/66. 1. Na esteira da decisão de fls. 20/21, tenho que não prospera o inconformismo da agravante, uma vez que, devendo a execução fiscal ser proposta no foro do domicílio do devedor (art. 578 do CPC), e não sendo este sede de Vara Federal, competente, por delegação, é a justiça estadual para processá-la e julgá-la, a teor da regra vertida no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, aliada à previsão do artigo 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66. 2. O artigo 2º do Provimento nº 215, de 22 de fevereiro de 2001, é claro ao dispor que a vara federal por ele criada terá jurisdição sobre os Municípios referidos em seu anexo I, o que inclui São Luiz de Paraitinga, desde que observado o disposto no artigo 109, §§ 3º e 4º da Constituição Federal, artigo 15 da Lei nº 5.010/66, e artigo 27 da Lei nº 6.368/1.976. Portanto, o próprio Provimento faz ressalva quanto à aplicabilidade dos dispositivos retro mencionados, a despeito da criação da Vara Federal em Taubaté, uma vez que a competência delegada somente cessa quando houver especificamente instalação de Vara Federal na Comarca onde estiver tramitando os autos do processo de execução fiscal. 3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AG 200403000087376, AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 200226, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJU 15/10/2004, p. 437)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 578, CAPUT, DO CPC. COMARCA ONDE NÃO HÁ SEDE DE SEÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA D A JUSTIÇA ESTADUAL, ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL C/C ARTIGO 15, I, DA LEI N. 5.010/66.

1. Na esteira da decisão de fls. 20/21, tenho que não prospera o inconformismo da agravante, uma vez que, devendo a execução fiscal ser proposta no foro do domicílio do devedor (art. 578 do CPC), e não sendo este sede de Vara Federal, competente, por delegação, é a justiça estadual para processá-la e julgá-la, a teor da regra vertida no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, aliada à previsão do artigo 15, inciso I, da Lei n. 5.010/66. 2. A regra do art. 15 da lei nº 5.010/66, foi expressamente recepcionada pela CF/88 em seu art. 109, § 3º. 3. A competência do juízo estadual não é própria e privativa, mas mera delegação que não elimina a competência da Justiça Federal, sendo ditada pelo critério territorial, portanto, relativa.

4. Tratando-se de hipótese de in competência relativa não pode ser declarada de ofício, a teor do entendimento consagrado na Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Conflito conhecido e provido. competência do Juízo Suscitado.

(TRF-3ª Região, CC - Conflito de competência - 4576, Processo : 200303000112226/SP, SEGUNDA SEÇÃO, Data da decisão : 02/12/2003, DJU 15/01/2004, p. 123 Relator(a) Des. Fed. MAIRAM MAIA).

Compulsando os autos, verifica-se por meio da documentação juntada pela exequente quando da impugnação à exceção de pré-executividade (fl. 63/87) que a natureza do débito inscrito em dívida ativa advém do recebimento de benefício previdenciário concedido em sede de tutela antecipada, o qual fora cessado em razão de decisão monocrática proferida por esta E. Corte que deu provimento ao recurso do INSS, reformando a r. sentença e, por consequência, revogou a tutela antecipada deferida.

É cediço a natureza alimentar das verbas dos benefícios previdenciário e assistencial, posto que destinadas à subsistência individual de seus beneficiários. Inclusive nosso Texto Constitucional, preconizou no art. 100, §1º, a preferência dos créditos de natureza alimentar em relação aos demais.

Assim, não há como ser considerada a hipótese da Autarquia de ser restituída do montante pago ao executado, uma vez que não fora constatado o indevido recebimento, por ter sido concedido mediante determinação judicial, em razão de tutela antecipada, restando, portanto, caracterizado a boa-fé do segurado, além, é claro, de tratar de verba de natureza alimentar.

A propósito, este vem sendo o entendimento da jurisprudência firmada no C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO INTERNO. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PENSÃO POR MORTE. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO.

1. Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República.

2. Conforme entendimento pacificado, a via especial não se presta à apreciação de alegada ofensa a dispositivo da Constituição Federal, ainda que para fins de questionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão.

3. Em razão da natureza alimentar das verbas previdenciárias, não se impõe a restituição das parcelas previdenciárias recebidas em antecipação de tutela.

4. Agravo ao qual se nega provimento".

(STJ, AgRg no Ag 1097402/RS, Ministro Celso Limongi, Sexta Turma, DJ 05/05/2009, Dje 25/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESERVA DE PLENÁRIO. INAPLICABILIDADE. MATÉRIA NOVA. DISCUSSÃO. NÃO-CABIMENTO. PRECLUSÃO.

1. Em razão do princípio da irrepetibilidade ou da não-devolução dos alimentos, bem como o caráter social em questão, é impossível a restituição dos valores recebidos a título de antecipação da majoração do benefício previdenciário, posteriormente cassada.

2. "Decidida a questão sob o enfoque da legislação federal aplicável ao caso, inaplicável a regra da reserva de plenário prevista no artigo 97 da Constituição da República." (AgRg no REsp 1.055.893/RS, JANE SILVA - Desembargadora Convocada do TJ/MG -, DJ de 08/09/2008.)

3. Em sede de regimental, não é possível inovar na argumentação, no sentido de trazer à tona questões que sequer foram objeto das razões do recurso especial, em face da ocorrência da preclusão.

4. Agravo regimental desprovido".

(STJ, AgRg no Resp 1058348/RS, Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, DJ 25/09/2008 Dje 20/10/2008)

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. RECONSIDERAÇÃO. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não há divergência a ser sanada na via dos presentes embargos, se a decisão apontada como dissonante foi posteriormente reconsiderada. PREVIDENCIÁRIO. TUTELA ANTECIPADA. REVOGAÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. BOA-FÉ DO SEGURADO. HIPOSSUFICIÊNCIA. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SÚMULA 168/STJ.

APLICAÇÃO.

II - Na espécie, cuida-se da irrepetibilidade dos valores recebidos de boa-fé por segurado hipossuficiente, em razão de tutela antecipada posteriormente revogada. Entendimento conforme à orientação jurisprudencial desta e. Corte Superior. Aplicação da Súmula nº 168/STJ.

Agravo regimental desprovido".

(STJ, AgRg no Bem de Divergência em Resp nº 993.725-RS, Ministro Felix Fischer, Terceira Seção, DJ 05/12/2008, Dje 02/02/2009)

Com tais considerações e com fulcro no que dispõe o §1º-A, do artigo 557, DOU PROVIMENTO ao agravo de instrumento para decretar a extinção do feito, sem resolução de mérito, nos termos do disposto no inciso IV do artigo 267 do Código de Processo Civil.

Fixo honorários de sucumbência em R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme disposto no § 4º do art. 20 do CPC.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00203 CAUTELAR INOMINADA Nº 0039153-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039153-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 662/1359

REQUERENTE : RAFAEL MARTINS LARA
ADVOGADO : MARILENE PEREIRA DE ARAÚJO e outro
REQUERIDO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
No. ORIG. : 00196203120084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada, com pedido liminar, ajuizada por RAFAEL MARTINS LARA, com fulcro no art. 800, do Código de Processo Civil, objetivando obter provimento jurisdicional que garanta o recebimento da apelação nos autos do Processo 2008.61.00.019620-4 somente no efeito devolutivo, de modo a garantir sua reintegração aos quadros do Exército.

Narra o requerente, em síntese, que o pedido de tutela antecipada foi indeferido pelo Juiz de Primeira Instância. Ocorre que, em sede de agravo de instrumento, este E. Tribunal concedeu efeito suspensivo ao agravo de instrumento e, por consequência, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para fins da reintegração imediata, bem como à percepção do soldo equivalente à graduação que possuía na ativa, desde o desligamento até a efetiva reabilitação.

Foi proferida sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, determinando a reintegração do autor ao Exército, bem como o fornecimento de tratamento médico adequado ao restabelecimento da sua saúde.

No entanto, a apelação interposta pela União foi recebida no duplo efeito.

Aduz que o recebimento da apelação no duplo efeito anula a efetividade da tutela antecipada, pelo que não pode tal decisão subsistir.

Requer, ainda, a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

É a síntese do necessário.

De início, concedo os benefícios da justiça gratuita.

Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 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 da família".

Referido dispositivo limita o poder do magistrado para indeferir o benefício, o que só poderá ser feito diante de "fundadas razões" (art. 5º). Ainda, cabe ao adverso impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

Vale ressaltar que o benefício da assistência judiciária não está atrelado a uma situação de miserabilidade, ou seja, basta que o indivíduo não tenha condições de arcar com o próprio sustento e/ou de sua família com sua remuneração mensal.

Neste sentido já se manifestou a Terceira Turma deste Tribunal:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CADERNETA DE POUPANÇA - LEI Nº 1.060/50 - APLICAÇÃO - RECURSO PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Todavia, essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 4. O fato do requerente possuir conta-poupança e pretender reaver diferenças quanto à correção monetária nela aplicada não caracteriza, necessariamente, a suficiência de recursos para recolhimento das custas processuais, sem que afete a sua subsistência e de sua família. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3, Rel. Juiz Fed. Rubens Calixto, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/08/2010, DJF3 CJI DATA:30/08/2010 PÁGINA: 332)

A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuiu as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, ou seja, " mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Conforme se infere, a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. Por outro lado, se a qualquer tempo comprovar-se a inexistência ou

desaparecimento dos requisitos essenciais à concessão do benefício, poderá o juiz, de ofício ou a requerimento da parte contrária, revogá-lo, nos termos dos artigos 7º e 8º, da Lei n.º 1.060/50. Destarte, defiro o pedido de assistência judiciária gratuita.

Passo à análise do pedido liminar.

Indispensável para o deferimento do provimento liminar a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado e da situação objetiva de perigo.

Conquanto ao apreciar o pedido liminar a cognição desenvolvida pelo Juízo seja sumária, quanto à verificação do *fumus boni iuris*, impõe-se aferir concretamente a necessidade do deferimento *in limine* do provimento jurisdicional pleiteado, em função de situação fática apresentada.

A medida cautelar tem por escopo precípua a garantia da eficácia da prestação da tutela jurisdicional satisfativa e a manutenção do equilíbrio entre as partes, ameaçado por situação de perigo objetivo. O processo cautelar caracteriza-se pela instrumentalidade.

A sentença proferida na ação ordinária julgou parcialmente procedente o pedido e condenou a União a promover a reintegração do autor aos quadros do Exército, no mesmo grau hierárquico em que se encontraria atualmente caso não tivesse sido licenciado; o pagamento dos soldos retroativos, desde a data do licenciamento; o fornecimento de tratamento adequado ao restabelecimento da saúde física do autor junto ao Hospital Militar até sua integral recuperação e o pagamento de indenização a título de danos morais arbitrada em R\$ 5.000.

Consoante o artigo 520 do Código de Processo Civil, a apelação é, em regra, recebida nos efeitos suspensivo e devolutivo. Destarte, no que tange à condenação ao pagamento de valores pretéritos e indenização por danos morais, a apelação há que se recebida em ambos os efeitos, já que inexistente qualquer disposição legal em sentido contrário.

Não obstante, o artigo 520, inciso VII, do mesmo diploma legal, preceitua que a apelação interposta contra a sentença que confirma os efeitos da antecipação da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo, o mesmo se estendendo às sentenças que, em seu conteúdo, concedem propriamente a antecipação da tutela.

Dessa forma, a apelação contra a sentença na qual é concedida a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional deve ser recebida somente no efeito devolutivo, com apoio no artigo 520, VII, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido:

"Processual civil. Recurso especial. Antecipação de tutela. Deferimento na sentença. Possibilidade. Apelação. efeito s. - A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença. Precedentes. - Ainda que a antecipação da tutela seja deferida na própria sentença, a apelação contra est interposta deverá ser recebida 'penas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido." (STJ, 2ª Seção, REsp 648886-SP, DJ 06.09.2009, p. 162)

Posto isso, insta concluir que a apelação há que ser recebida apenas no efeito devolutivo na parte que se refere à reintegração do requerente para fins de tratamento médico. Nesse sentido, inclusive, é a jurisprudência pátria, senão vejamos (g.n.):

Direito processual civil. Agravo no agravo de instrumento. Recurso especial. Ação de imissão de posse. Tutela antecipada concedida quando da prolação da sentença. Possibilidade. apelação da concessão da tutela antecipada. efeito devolutivo. Consonância do acórdão recorrido com a jurisprudência do STJ. - A antecipação da tutela pode ser deferida quando da prolação da sentença, sendo que em tais hipóteses, a apelação contra esta interposta deverá ser recebida apenas no efeito devolutivo quanto à parte em que foi concedida a tutela. (...)." (STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO SC, TERCEIRA TURMA 19/12/2007, NANCY ANDRIGHI)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. SENTENÇA QUE CONFIRMA TUTELA ANTECIPADA.

APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO. Consoante dispõe o artigo 520, VII, do Código de Processo Civil, a apelação interposta contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes. Agravo Regimental improvido."

(STJ - AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 1124040, Processo: 200802538430, Órgão Julgador: Terceira Turma, Rel. Sidnei Benetti, Data da decisão: 16/06/2009, DJE DATA: 25/06/2009)

EMENTA: SERVIDOR PÚBLICO. Policial Militar. Reintegração no posto. Restabelecimento de condição funcional. Retorno ao statu quo. Antecipação de tutela contra a Fazenda Pública. Admissibilidade. Pagamento conseqüente de vencimentos futuros. Irrelevância. Efeito secundário da decisão. Inaplicabilidade do acórdão da ADC nº 4. Reclamação julgada improcedente. Agravo improvido. Não ofende a autoridade do acórdão proferido na ADC nº 4, decisão que, a título de antecipação de tutela, se limita a determinar reintegração de servidor no cargo ou posto, até julgamento da demanda, sem concessão de efeito financeiro pretérito. (STF, Rcl-AgR 6468, Rel. Min. Cezar Peluso)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. MILITAR. REINTEGRAÇÃO ÀS FILEIRAS DO EXÉRCITO.

ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento de que a concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública é possível nas hipóteses em que não incidam as vedações previstas na Lei 9.494/1997, como no caso de reintegração de militar. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 200500118488, Rel. Min. Celso Limongi, Sexta Turma, DJE DATA:01/02/2010)

Em caso análogo, já pronunciou-se esta E. Turma:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA, DETERMINANDO A IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO DECORRENTE DE REFORMA. APELAÇÃO RECEBIDA APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO.

1. Agravo de instrumento interposto pela União Federal contra decisão proferida nos autos de ação ordinária, que recebeu o recurso de apelação interposto pela agravante apenas no efeito devolutivo.

2. A apelação contra sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela deve ser recebida somente no efeito devolutivo, a teor da norma constante do artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil.

3. O referido dispositivo legal deve ser interpretado de forma a abranger não só a sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional concedida em decisão proferida anteriormente, mas também a sentença que concede, nela própria, a antecipação da tutela. Se é dado ao Juiz antecipar os efeitos da tutela jurisdicional em decisão liminar, proferida em cognição limitada e contraditório diferido, com muito maior razão é possível também conceder a antecipação da tutela na sentença, sob o crivo do contraditório e em cognição exauriente.

4. É possível ao Relator, com fundamento na norma constante do parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil, excepcionalmente, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação, mesmo nas hipóteses em que a lei prevê o recebimento do recurso em seu efeito meramente devolutivo. Contudo, não é a hipótese dos autos.

5. As alegações de descumprimento da decisão proferida na ADC-4 não se sustentam, porque a antecipação da tutela limitou-se à determinação de implantação do benefício decorrente da reforma. Aplicação da Súmula nº 729 do Supremo Tribunal Federal. (TRF3, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcio Mesquita, Primeira Turma, 8/10/2009)

De outro giro, há possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação, caso o autor não venha a receber o tratamento médico de que necessita.

Destarte, imperiosa a imediata satisfação do direito, face à natureza alimentar do benefício, sob risco de que a demora no provimento jurisdicional, o torne inócuo.

Assim, sob pena de perigo reverso, é de rigor a concessão da liminar, para o fim de garantir a reintegração do autor ao Exército para que receba o tratamento médico de que necessita.

Ante o exposto, concedo a liminar, nos moldes explicitados

Cite-se.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00204 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000811-85.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000811-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : XIONELOS COM/ REPRESENTACAO DE CALCADOS LTDA e outro
: VITORIO ARANHA
ADVOGADO : JULIO CESAR DE SOUZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro

PARTE RE' : OLGA FERRADANS ARANHA
No. ORIG. : 00008118520114036100 20 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por VITORIO ARANHA contra a r. sentença de fls. 101/112, que **julga parcialmente procedentes** os embargos à execução ajuizados pelo ora apelante, apenas para determinar a incidência, sobre o débito, da comissão de permanência, excluída de sua composição a taxa de rentabilidade. Fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso de fls. 115/124, o embargante sustenta, preliminarmente, nulidade da decisão de primeiro grau, sob fundamento de que o indeferimento da prova pericial requerida importara em cerceamento de defesa. **No mérito**, aduz que a pretensão autoral fora colhida pela prescrição, pugna pela aplicação da legislação consumerista ao caso e insurge-se contra a cobrança de juros acima do limite legal, bem como contra a incidência dos seguintes encargos sobre o débito: comissão de permanência, "juros moratórios ilegais" e ressarcimento de despesas de cobrança.

Por derradeiro, pugna pela condenação da CEF nos ônus da sucumbência, sob fundamento de que decaiu de parte mínima de seu pedido.

Com contrarrazões (fls. 129/131), subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Cerceamento de defesa

No que se refere à alegação de cerceamento de defesa em razão do julgamento antecipado da lide, verifica-se que a prova concerne a fatos. Para que seja pertinente a produção de prova pericial, é necessária a existência de fatos concretos alegados por uma parte e contrariados por outra cuja compreensão não possa prescindir do concurso de técnico especializado. Fora dessas circunstâncias, a prova pericial é impertinente.

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

(STJ, 3ª Turma, AGA 200801195363, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, j. 23.04.2009, DJe 06.05.2009); *"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PROVA PERICIAL. DESCABIMENTO. 1. Embora, em princípio, seja do magistrado a que se destina a prova o juízo a propósito da necessidade de produção da mesma, podendo inclusive determinar de ofício as necessárias à instrução do processo, os elementos que compõem o instrumento põem em evidência que a divergência entre as contas não é decorrente de fundamentos contábeis, mas dos critérios adotados em sua elaboração. 2. O objeto da controvérsia está nas rubricas remuneratórias sobre as quais o exequente fez incidir o percentual de recomposição, na taxa dos juros moratórios e de correção monetária de que se utilizou -taxa SELIC acumulada, desde o mês de janeiro de 1996-, na extensão dos cálculos até janeiro de 2001, sem limitação a junho de 1998, quando se afirma realizado o implante do percentual devido em folha de pagamento, e reflexos na verba advocatícia, que o embargante entende, inclusive, insuscetível de ser reclamada no mesmo processo executório, porque substancia parcela autônoma, de titularidade do profissional. 3. Questões jurídicas, e não contábeis, que cabe ao magistrado, e não a contador ou outro profissional, resolver, à luz do título judicial exequendo. 4. Agravo a que se dá provimento."*

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

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

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

p. 358);

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

Rejeito, portanto, a matéria preliminar.

Prescrição

A execução embargada foi ajuizada em 13.02.2007, objetivando o recebimento do valor resultante do inadimplemento do Contrato de Empréstimo/ Financiamento de Pessoa Jurídica reproduzido às fls. 52/57, com vencimento em 27/02/2006.

Perfilho do entendimento de que o vencimento antecipado do contrato, ao qual deu causa o devedor, em razão de seu inadimplemento, não altera o termo inicial do prazo prescricional, que deve ser contado da data do vencimento do título. Confira-se, a propósito:

"PROCESSUAL. EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO TERMO INICIAL. VENCIMENTO ANTECIPADO. IMPROPRIEDADE.

I. O vencimento antecipado do contrato não antecipa o termo inicial da prescrição da ação de execução em favor dos inadimplentes, que deram causa à rescisão. II. Agravo improvido."

(STJ, AGRESP - 802.688, Rel. Ministro Aldir Passarinho Junior, Julg. 28.11.06);

"Embargos à execução. vencimento antecipado. Prescrição. Precedentes da Corte. 1. No que concerne ao vencimento antecipado, os artigos 572 e 614, III, do Código de Processo Civil, não foram prequestionados. 2. O fato de ter o representante legal da executada falecido após a citação e ter havido requerimento para suspensão do feito, com ordem de nova citação, não desqualifica a citação já efetuada, sendo certo, ademais, que o vencimento antecipado da dívida não altera a prescrição do título que é contada da data do seu vencimento certo nele indicada. 3. Recurso especial não conhecido."

(STJ, 3ª Turma, REsp 200400460346, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 11.04.2005, p. 301).

Prosseguindo, o Código Civil prevê, em seu art. 206, §5º, o prazo prescricional aplicável à espécie:

"Art. 206. Prescreve:

(...)

§ 5º Em cinco anos:

I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular;"

Assim, tem-se que o lustro prescricional somente se esvairia em fevereiro de 2011, não havendo falar em prescrição da pretensão autoral.

Pelo mesmo motivo, indiferente à solução da controvérsia se a citação operada em novembro de 2010 teria ou não o condão de interromper a prescrição desde o ajuizamento da ação.

Afastada, portanto, a prejudicial de mérito.

Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

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

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

Comissão de Permanência

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

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

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

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

No caso dos autos, a comissão de permanência está prevista na cláusula 21 do contrato, nos seguintes termos: No caso de impontualidade na satisfação do pagamento de qualquer débito, inclusive na hipótese do vencimento antecipado da dívida, o débito apurado na forma deste contrato ficará sujeito à comissão de permanência, cuja taxa

será obtida pela composição da taxa de CDI- Certificado de Depósito Interbancário, divulgada pelo BACEN no dia 15 (quinze) de cada mês, a ser aplicada durante o mês subsequente, acrescida da taxa de rentabilidade de até 10% (dez por cento) ao mês.

Assim, a cobrança de comissão de permanência com base na composição dos custos financeiros em CDI, é lícita. A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência.

Nesse sentido foi o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, através do voto do Ministro Hélio Quaglia Barbosa, no julgamento do Recurso Especial nº 571.462/RS:

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

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

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

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

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

"DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. CUMULAÇÃO COM OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE.

É admitida a incidência da comissão de permanência após o vencimento da dívida, desde que não cumulada com juros remuneratórios, juros moratórios, correção monetária e/ou multa contratual."

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

Todavia, no caso *sub exame*, a CEF haja utilizou a comissão de permanência como substitutivo aos encargos moratórios, excluindo do demonstrativo de débito os juros de mora e multa contratual (fls. 37/40), falecendo, portanto, interesse recursal ao apelante no que se refere ao pedido de exclusão da cobrança da multa contratual e dos juros moratórios.

Juros remuneratórios

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

Nesse sentido é a súmula 596 do Supremo Tribunal Federal:

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

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

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

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

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

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

Por derradeiro, o título executivo não prevê a responsabilidade do executado pelo ressarcimento das despesas de cobrança e tampouco foram estas incluídas no demonstrativo de fls. 37/40, razão pela qual não possui o apelante interesse recursal neste ponto.

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

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00205 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003369-30.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003369-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA
ADVOGADO : VANESSA DUANETTI DE MELO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00033693020114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de ação de conhecimento, com pedido de antecipação de tutela, processada sob o rito comum ordinário, ajuizada em 03.03.2011 por LUIZ CARLOS DA SILVA, na qual se objetiva seja responsabilizada a Caixa Econômica Federal - CEF por danos materiais e morais causados ao autor, em razão de diversos saques indevidos realizados em sua conta corrente (ag. 3289, conta 939-2).

O pedido de concessão de tutela antecipada foi indeferido às fls. 47/51.

Regularmente citada, a CEF apresentou contestação às fls. 58/65.

Réplica do autor às fls. 78/85.

Sobreveio a r. sentença de fls. 87/93, declarada às fls. 97/98, pela qual o i. magistrado *a quo* julgou extinta a ação, sem resolução de mérito, quanto ao pedido de ressarcimento de danos materiais, e condenou a Caixa Econômica Federal ao pagamento de indenização por danos morais, fixada em R\$ 3.000,00, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês desde o arbitramento.

Fixada a sucumbência recíproca.

Em suas razões de recurso de fls. 100/105, o requerente pugna pela majoração da verba indenizatória fixada.

Igualmente inconformada, a CEF apela às fls. 107/117, aduzindo, em síntese, a ausência de demonstração do dano moral. Subsidiariamente, requer a redução do *quantum* indenizatório arbitrado em primeiro grau.

Com contrarrazões de fls. 128/130 e 131/137, subiram os autos a esta Corte.

É o relato do essencial.

DECIDO.

O dever de indenizar, previsto no artigo 927 do Código Civil, exige a comprovação do ato/conduita, 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:

"CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. CARACTERIZAÇÃO IN RE IPSA DOS DANOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. SÚMULA 07/STJ. 1. O reexame do conjunto fático-probatório carreado aos autos é atividade vedada à esta Corte superior, na via especial, nos expressos termos do enunciado sumular n.º 07 do STJ. 2. Consoante entendimento consolidado desta Corte Superior, nos casos de inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, os danos caracterizam-se in re ipsa, isto é, são presumidos, prescindem de prova (Precedente: REsp n.º 1059663/MS, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJe de 17/12/2008). 3. Na via especial, somente se admite a revisão do valor fixado pelas instâncias de ampla cognição a título de indenização por danos morais, quando estes se revelem nitidamente ínfimos ou exacerbados, extrapolando, assim, os limites da razoabilidade, o que não se verifica in casu. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(3ª Turma, AGA 201001247982, Rel. Des. Fed. Conv. Vasco Della Giustina, DJE 10.11.2010)

"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)

Prosseguindo, a jurisprudência do C. STJ é no sentido de que a ocorrência de saques indevidos em conta corrente gera dano moral.

Ademais, entre a contestação dos saques e a reparação extrajudicial do prejuízo material transcorreram quase quatro meses, o que, aliado à incerteza do recebimento dos valores indevidamente sacados, configura dano moral, não havendo falar em mero dissabor.

Por oportuno, colaciono os seguintes precedentes:

"Processual civil e civil. Agravo no recurso especial. Ação de reparação por danos morais e materiais. Ocorrência de saques indevidos de numerário depositado em conta poupança. Dano moral. Ocorrência. - A existência de saques indevidos em conta mantida junto à instituição financeira, acarreta dano moral. Precedentes. Agravo não provido."

(STJ - AGRESP 1137577, 3ª Turma, Rel. Min. Nancy Andrigli, DJ 10/02/2010);

"RESPONSABILIDADE CIVIL - ATIVIDADE BANCÁRIA - APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - SAQUES - CONTA NÃO SOLIDÁRIA - LIBERAÇÃO DE SENHA SEM A DEVIDA AUTORIZAÇÃO DO TITULAR DA CONTA - COMPROVAÇÃO DE FALHA NO SERVIÇO BANCÁRIO PRESTADO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - CABIMENTO. - As atividades bancárias estão inseridas no conceito de serviço expresso no art. 3º, §2º, do Código de Defesa do Consumidor - CDC. - Sem qualquer autorização da Autora, o segundo poupador conseguiu retirar todo o saldo

existente na conta bancária não solidária, através de saques eletrônicos. E tal operação somente ocorreu porque a CEF forneceu "senha do internet banking" a este sem verificar a situação atual da respectiva conta. - Instauração de processo administrativo pela CEF reconhecendo a existência de falha no serviço bancário prestado. - Impõe-se a obrigação da Ré de reparar os prejuízos sofridos pela Autora, porquanto responsável pelo bom funcionamento e pela segurança do sistema de movimentação bancária oferecido ao cliente. - A condenação pecuniária decorrente de dano moral deve ser fixada com moderação, vez que seu objetivo não é o enriquecimento da parte que a pleiteia, devendo ser levada em conta a dimensão do evento danoso e sua repercussão na esfera do ofendido, pelo que se afigura razoável o quantum indenizatório fixado na r. sentença - Sentença mantida."

TRF 2ª Região, 7ª Turma Especializada, AC 200151060002611, Rel. Des. Fed. Sergio Schwaitzer, DJU 15.12.2008, p. 90

"RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. SAQUE INDEVIDO EM CONTA POUPANÇA NÃO SOLIDÁRIA. DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL. CABIMENTO DE INDENIZAÇÃO SANCIONATÓRIA E RESSARCITÓRIA. ART. 173, PARAGRAFO 1º, II, DA CF. - O saque indevido em conta-poupança não solidária causa ao cliente transtornos e constrangimentos, constituindo descumprimento contratual ensejador de indenização por danos morais e materiais. - Constatado o evento danoso, é devida indenização de natureza sancionatória e ressarcitória sem que o montante razoavelmente fixado possa caracterizar enriquecimento ilícito. - De acordo com o art. 173, parágrafo 1º, II, da CF, a Caixa Econômica Federal fica sujeita ao regime jurídico das empresas privadas, devendo ser, nos termos do art. 14 da Lei nº 8078/90, responsabilizada. - Apelação improvida."

(TRF 5ª Região, 3ª Turma, AC 200385000031051, Rel. Des. Fed. Paulo Gadelha, DJ 13.03.2007, p. 521, n. 49).

Como é cediço, a indenização por dano moral possui caráter duplice, 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.

Na hipótese dos autos, a verba indenizatória foi fixada pelo magistrado de primeiro grau em R\$3.000,00 (três mil reais).

Perfilho do entendimento de que a revisão do valor arbitrado pelo juízo *a quo* 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 magistrado, em primeira instância, diante de sua proximidade em relação às partes, detém maior possibilidade de adequar o valor da indenização à peculiaridade fática do caso.

In casu, verifico que o *quantum* fixado se coaduna com os parâmetros observados pelos Tribunais Superiores em situações semelhantes, sendo de rigor sua manutenção. Confira-se, a propósito:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. SAQUE INDEVIDO DE CONTA-CORRENTE. REVISÃO DE VALOR.

1. Devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente.

2. Admite a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, excepcionalmente, em recurso especial, reexaminar o valor fixado a título de indenização por danos morais, quando ínfimo ou exagerado. Hipótese, todavia, em que o valor foi estabelecido na decisão agravada [R\$ 10.000,00], atendendo às circunstâncias de fato da causa, de forma condizente com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, EDcl no AgRg no Ag 1.068.211/RS, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 09.09.2011)

"AGRAVO INTERNO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SAQUE INDEVIDO EM CONTA-CORRENTE. CARTÃO CLONADO. DANOS MORAIS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE - SÚMULA 7/STJ.

É possível a intervenção desta Corte para reduzir ou aumentar o valor indenizatório por dano moral apenas nos casos em que o quantum arbitrado pelo acórdão recorrido se mostrar irrisório ou exorbitante, situação que não se faz presente no caso concreto.

Agravo a que se nega provimento."

(STJ, 3ª Turma, AgRg no Ag 875.636/RJ, Rel. Min. Sidnei Benetti, DJ 27.02.2008, p. 192).

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO às apelações na forma acima fundamentada.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de fevereiro de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00206 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006985-13.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.006985-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada RAQUEL PERRINI
APELANTE : MANOEL DE FREITAS MENDONCA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDO DE PAULA FARIA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00069851320114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de conhecimento que tem por objeto condenar a Caixa Econômica Federal ao pagamento de valores decorrentes da aplicação da taxa progressiva de juros remuneratórios sobre depósitos vinculados.

A sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC.

O autor apelou, requerendo a procedência da ação.

Subiram os autos, sem contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

A prescrição trintenária das contribuições para o FGTS é entendimento pacífico no Supremo Tribunal Federal, a partir do julgamento do RE 100.249-SP (DJ 01.07.1988, p.16.903), e mantido após a promulgação da Constituição de 1988 (RE 116.735-SP, Relator Ministro Francisco Rezek, julg. em 10.03.1989, DJ 07.04.1989, p. 4.912). No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 210: "*a ação de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em trinta (30) anos*". Esse mesmo prazo prescricional deve, por coerência lógica, ser aplicado ao caso dos autos, em que titulares das contas vinculadas pleiteiam valores que entendem deveriam ter sido a elas creditados.

De outro turno, o crédito de juros remuneratórios sobre saldos do FGTS é obrigação de trato sucessivo, que se renova a cada mês.

O direito à percepção dos juros progressivos não é constituído pelo provimento jurisdicional; pelo contrário, preexiste à demanda e é apenas reconhecido nesta, razão pela qual a prescrição somente atinge sua exteriorização pecuniária, jamais o próprio fundo de direito.

Trata-se de situação análoga à disciplinada na Súmula nº 85 do Superior Tribunal de Justiça, que a tem reiteradamente aplicado na hipótese de ação de cobrança de juros progressivos do FGTS: STJ - 1ª Turma - REsp 834915-PE - DJ 31.08.2006, p. 261; STJ - 2ª Turma - REsp 794004-PE - DJ 18.04.2006, p. 195.

Destarte, correto o reconhecimento da prescrição apenas em relação às parcelas vencidas há mais de 30 (trinta) anos a contar da propositura da demanda.

Passo ao exame do mérito propriamente dito. Dispunha o artigo 4º da Lei nº 5.107, de 13 de setembro de 1966, que a capitalização dos juros seria feita de forma progressiva, da seguinte forma: I - 3% (três por cento) durante os dois primeiros anos de permanência na mesma empresa; II - 4% (quatro por cento) do terceiro ao quinto ano na mesma situação; III - 5% (cinco por cento) do sexto ao décimo ano da mesma situação; e IV - 6% (seis por cento) do décimo primeiro ano de permanência na mesma empresa, em diante.

A Lei nº 5.705, de 21 de setembro de 1971, deu nova redação ao referido artigo 4º da Lei nº 5.107/66, alterando a taxa de juros para apenas 3% ao ano, sem qualquer progressão, bem como preservando, em seu artigo 2º, o direito à taxa progressiva daqueles trabalhadores que já se encontravam no regime do FGTS anteriormente à vigência do referido diploma legal, desde que não houve mudança de empresa (parágrafo único do artigo 2º).

Sobreveio a Lei nº 5.958, de 10 de dezembro de 1973, que assegurou aos trabalhadores que não tivessem optado pelo regime do FGTS quando da sua instituição pela Lei nº 5.107/66, o direito de o direito de fazê-lo com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse concordância por parte do empregador.

O mesmo diploma assegurou também o direito à opção retroativa aos empregados que tenham optado em data posterior à do início da vigência da Lei nº 5.107, retroagindo os efeitos da nova opção a essa data ou à da

admissão; e estabeleceu ainda que os efeitos da opção exercida por empregado que conte dez ou mais anos de serviço poderiam retroagir à data em que o mesmo completou o decênio na empresa.

A opção retroativa facultada pelo referido artigo 1º da Lei nº 5.958/73 não contemplou nenhuma ressalva, de forma que alcança também o direito à taxa progressiva de juros. A questão já foi amplamente debatida e encontra-se pacificada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula nº 154: "*Os optantes pelo FGTS, nos termos da Lei nº 5.958, de 1973, têm direito à taxa progressiva dos juros, na forma do artigo 4º da Lei nº 5.107/66*".

Do Recurso Especial nº 11.445-0-MG, um dos precedentes que deram origem à referida Súmula nº 154, extraio: "I - A Lei nº 5.958/73 assegurou aos empregados, que não tivessem optado pelo regime instituído pela Lei nº 5.107/66, a opção, sem restrições, com efeitos retroativos à 1º de janeiro de 1967 ou à data da admissão no emprego se posterior àquela, desde que houvesse a concordância do empregador. II - A retroprojeção operada fez com que os servidores tivessem o termo inicial da opção em data anterior à vigência da Lei nº 5.705/71, o que lhes concede direito à capitalização dos juros na forma preconizada pela Lei nº 5.107/66, regente ao tempo do fictício termo inicial da opção, como se naquela data tivesse efetivamente ocorrido".

Em suma, há situações jurídicas distintas: (1) daqueles que fizeram a opção pelo regime do FGTS sob a égide da redação originária da Lei nº 5.107/66 empregados que estavam durante sua vigência, e têm direito à taxa progressiva; (2) daqueles que fizeram a opção pelo FGTS na vigência da Lei nº 5.705/71, sem qualquer retroação, e não têm direito aos juros progressivos; e (3) daqueles que fizeram a opção retroativa pelo regime do FGTS, com fundamento na Lei nº 5.958/73, ou seja, estavam empregados antes da vigência da Lei nº 5.705/71, mas que ainda não haviam exercido tal opção - e estes também fazem jus à taxa progressiva.

O autor juntou aos autos os seguintes documentos (fls. 21/55):

Vínculo: CEAGESP Cia. De Entrepasto e Armazéns Gerais de São Paulo

Admissão: 01.07.1966

Saída: 08.09.1993

Opção: 01.01.1967

Situação: na vigência da Lei 5.107/66 e, portanto, faz jus à taxa progressiva de juros.

A correção monetária deve ser feita de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal de 2001, aprovado pelo Provimento nº 26/2001 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários.

Os juros de mora devem ser fixados em 1% ao mês, a partir da citação.

No que toca aos honorários advocatícios, ressalto que o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF), por unanimidade, julgou procedente a ADIN nº 2736 em 08.09.2010, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), cuja decisão foi publicada em 17/09/2010, para declarar inconstitucional a Medida Provisória nº 2.164. De acordo com tal decisão, a CEF pode ser condenada a pagar honorários advocatícios nas ações entre ela e os titulares das contas vinculadas.

Assim, fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º do CPC. A CEF está isenta do pagamento de custas, nos termos da MP 1.984, de 26.10.2000.

Com tais considerações, com base no art. 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação para condenar a CEF a creditar na conta vinculada do autor os juros progressivos, nos termos do art. 4º da Lei nº 5.107/66, observada a prescrição das parcelas anteriores a 02.05.1981, e determinar que as diferenças devidas sejam atualizadas monetariamente de acordo com os critérios constantes do Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, acrescidas de juros de mora que prevê a atualização dos expurgos inflacionários pelos índices próprios da remuneração dos saldos fundiários, fixados os juros de mora em 1% ao mês, a partir da citação. Fixo os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Int.

São Paulo, 03 de fevereiro de 2012.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00207 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002520-43.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.002520-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 673/1359

APELANTE : MARGARETE REZAGHI
ADVOGADO : ÉDIMA BARBOSA DO CARMO AIZZA e outro
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00025204320114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face da r. sentença que julgou improcedente o pedido cautelar, nos termos do art. 269, I e 807 do CPC

Consigno o julgamento, nesta data, do recurso de apelação interposto na ação principal nº 2010.61.05.010137-2, tendo sido negado seguimento ao recurso dos autores, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Assim, considerando que a ação cautelar objetiva garantir a utilidade da sentença definitiva a ser eventualmente proferida nos autos da ação principal, desta sendo dependente e instrumento, depreende-se carecer de objeto a presente ação cautelar.

"MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. AÇÃO PREJUDICADA.

1. Nos autos da ação principal, onde se discute a tutela definitiva da pretensão colocada em juízo, foi proferido voto no sentido de negar provimento ao recurso de apelação da impetrante e não conhecer ao recurso de apelação da União e dar provimento à remessa oficial.

2. Assim, cessados os efeitos da tutela cautelar, prejudicada a ação, por perda absoluta do objeto."
(TRF 3ª Região, MC nº 2000.03.00.026732-4, Juíza Sylvia Castro, DJU de 24.01.2007)

Com tais considerações, julgo extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, IV c.c. 808 III do Código de Processo Civil, restando prejudicado o recurso interposto.

São Paulo, 15 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00208 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001934-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001934-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : CARLOS EDUARDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : TATIANA ALMEIDA DE OLIVEIRA FERNANDES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00033116120114036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo na modalidade instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto por **Carlos Eduardo de Oliveira** contra decisão que em sede de mandado de segurança indeferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita, bem como o restabelecimento da verba indenizatória de auxílio-transporte.

Informa o agravante/impetrante que a lei não exige uma situação de miserabilidade para a concessão do benefício da justiça gratuita, mas apenas uma declaração de que não possui condições de arcar com as despesas do processo, conforme documento apresentado nos autos (fl. 28).

Narra o impetrante que, com a edição da Medida Provisória 2.165/01, passou a receber mensalmente o auxílio-

transporte. Ocorre que, no ano de 2010, foi feito um cadastramento dos militares que recebiam o auxílio transporte, exigindo, em outros documentos, declaração de que se utiliza de transporte público. Em face da declaração por ele apresentada, a autoridade coatora determinou que a não apresentação do comprovante de uso de transporte público implica na suspensão do referido benefício.

Aduz que não há qualquer vedação a que se indenize o trabalhador quando este efetuar o deslocamento em seu veículo próprio.

Em sua decisão, a d. Juíza Federal considerou que estão ausentes os requisitos da Lei nº 1.060/50, esclarecendo que o critério adotado por aquele juízo é de que o impetrante obtenha renda mensal igual ou inferior ao valor da não incidência do imposto de renda, nos termos da MP nº 528, de 25.03.2011 que alterou o artigo 1º da Lei nº 11.482/2007. No mérito, argumenta que para a gozo do benefício é imperioso que o beneficiário se utilize de transporte público e faça a prestação mensal das contas perante à administração pública.

É a síntese do necessário.

Decido.

Justiça Gratuita

Versando o presente agravo de instrumento sobre o indeferimento do pedido de gratuidade de justiça, conheço do recurso independentemente da comprovação de seu preparo.

Dispõe o art. 4º da Lei 1.060/50 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 da família"*.

Referido dispositivo limita o poder do magistrado para indeferir o benefício, o que só poderá ser feito diante de *"fundadas razões"* (art. 5º). Ainda, cabe a outra parte impugnar a concessão do benefício se tiver interesse na providência.

No caso em tela, o MM. Juízo *a quo* houve por bem indeferir a concessão da assistência judiciária considerando que o impetrante percebe mensalmente valor superior ao da isenção da tabela do imposto de renda.

Entretanto, vale ressaltar que o benefício da assistência judiciária não está atrelado a uma situação de miserabilidade, ou seja, basta que o indivíduo não tenha condições de arcar com o próprio sustento e/ou de sua família com sua remuneração mensal.

Neste sentido já se manifestou a Terceira Turma deste Tribunal:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - CADERNETA DE POUPANÇA - LEI Nº 1.060/50 - APLICAÇÃO - RECURSO PROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. Todavia, essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado. 4. O fato do requerente possuir conta-poupança e pretender reaver diferenças quanto à correção monetária nela aplicada não caracteriza, necessariamente, a suficiência de recursos para recolhimento das custas processuais, sem que afete a sua subsistência e de sua família. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3, Rel. Juiz Fed. Rubens Calixto, TERCEIRA TURMA, julgado em 30/08/2010, DJF3 CJI DATA: 30/08/2010 PÁGINA: 332)

Cumpra deixar assente que o Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da Assistência Judiciária, é suficiente a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

A esse respeito, confira-se este julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE SEGURANÇA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. ÔNUS DA PARTE ADVERSA. 1. Para a obtenção do benefício da assistência judiciária gratuita é suficiente a simples afirmação do interessado de que não está em condições de pagar as custas do processo e, se for o caso, os honorários de advogado, sem prejuízo de sua manutenção ou de sua família. 2. A declaração prestada na forma da lei firma em favor do requerente a presunção juris tantum de pobreza, cabendo à parte adversa o ônus de provar a inexistência ou o desaparecimento do estado de miserabilidade. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, Rel Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJE DATA:02/09/2010)

Saliente-se, por fim, que o art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto pela parte contrária.

Auxílio Transporte

Cinge-se a demanda quanto à possibilidade de pagamento da verba indenizatória de auxílio-transporte prevista na MP 2.165/01 por aquele que se utiliza de veículo próprio para se locomover até o trabalho.

A verba em comento foi instituída pela Medida Provisória n.º 2.165-36, de 23 de agosto de 2001, que dispõe:

"Art. 1º Fica instituído o Auxílio-Transporte em pecúnia, pago pela União, de natureza jurídica indenizatória, destinado ao custeio parcial das despesas realizadas com transporte coletivo municipal, intermunicipal ou interestadual pelos militares, servidores e empregados públicos da Administração Federal direta, autárquica e fundacional da União, nos deslocamentos de suas residências para os locais de trabalho e vice-versa, excetuadas aquelas realizadas nos deslocamentos em intervalos para repouso ou alimentação, durante a jornada de trabalho, e aquelas efetuadas com transportes seletivos ou especiais

...

Art. 6º A concessão do Auxílio-Transporte far-se-á mediante declaração firmada pelo militar, servidor ou empregado na qual ateste a realização das despesas com transporte nos termos do art. 1º.

§ 1º Presumir-se-ão verdadeiras as informações constantes da declaração de que trata este artigo, sem prejuízo da apuração de responsabilidades administrativa, civil e penal.

§ 2º A declaração deverá ser atualizada pelo militar, servidor ou empregado sempre que ocorrer alteração das circunstâncias que fundamentam a concessão do benefício."

A natureza indenizatória da verba em comento restou expressamente reconhecida no artigo 1º da MP 2.165-36/2001, pelo que não entrevejo óbice ao pagamento do auxílio-transporte também àqueles que se utilizam de veículo próprio. A intenção do legislador, ao instituir tal verba, foi indenizar todos aqueles que fazem uso de meio de transporte para se deslocarem no trajeto trabalho-residência, razão pela qual entendo devida a verba pleiteada pelo impetrante, ora agravante.

Esse entendimento, coaduna-se com o adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça que aliás já decidiu:

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. MP Nº 2165-36/2001. AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE MEIO PRÓPRIO. CONCESSÃO. POSSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. É devido o auxílio-transporte mesmo ao servidor que utiliza meio próprio para locomoção ao local de trabalho. 2. Não há como abrigar agravo regimental que não logra desconstituir os fundamentos da decisão atacada. 3. Não há falar em violação ao princípio constitucional da reserva de plenário, nos termos do artigo 97 da Constituição Federal, quando não há, ao menos implicitamente, declaração de inconstitucionalidade de qualquer lei, como se observa na presente hipótese. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ - 6ª Turma AGRESP 200701930936, HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO

TJ/CE), DJE DATA:06/12/2010.)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO AFETO AO SERVIÇO. ART. 1º DA MP Nº 2.165/36. CABIMENTO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS SEM INJUNÇÃO NO RESULTADO.

1. Este Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 1º da MP nº 2.165-36, firmou entendimento de que é devido o auxílio-transporte ao servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço.

2. Quanto ao prequestionamento da matéria constitucional suscitada no apelo, esta Corte Superior firmou o entendimento de que não é possível em tema de recurso especial esse debate, porquanto implicaria usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 3. Embargos de declaração acolhidos para sanar omissão, sem injunção no resultado.

(STJ, EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 576442, Rel. Min. Celso Limongi, DJe 04/10/2010)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO DE AUXÍLIO-TRANSPORTE. USO DE VEÍCULO PRÓPRIO NO DESLOCAMENTO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ.

- O Superior Tribunal de Justiça, interpretando o art. 1º da MP n. 2.165-36/2001, sedimentou a orientação de que o servidor que se utiliza de veículo próprio para deslocamento afeto ao serviço tem direito à percepção de auxílio-transporte. Precedentes. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1244151 / PRMinistro CESAR ASFOR ROCHA, DJe 16/06/2011)

PROCESSUAL CIVIL - ADMINISTRATIVO - SERVIDOR PÚBLICO - AUXÍLIO-TRANSPORTE - ART. 1º DA MP N. 2.165/2001 - INTERPRETAÇÃO TELEOLÓGICA - CABIMENTO - REQUISITOS PARA CONCESSÃO - SÚMULA 7/STJ - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E IMPROVIDO. [...]

A quaestio juris delimitada nos autos cinge-se a interpretação dada ao termo "transporte seletivo ou especial" constante no art. 1º da Medida Provisória n. 2.165-36, de 23 de agosto de 2001 [...] Sabe-se que esta corte admite a interpretação do dispositivo transcrito para abrigar o entendimento de que é devido o auxílio-transporte ao servidor que se utiliza de veículo próprio para tal deslocamento. [...] Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput, conheço parcialmente do recurso especial, mas nego-lhe provimento.

(REsp 1200260, Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 31/08/2010)

Destarte, desde que seja comprovado o percurso utilizado a medida liminar deve ser reformada para determinar a ré a proceder ao pagamento do auxílio-transporte, nos moldes da M.P. 2.165/01, desde a propositura da ação até o seu restabelecimento pela administração.

Por esses fundamentos, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão.

Após, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00209 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003025-79.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003025-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA MARCILLI SHIMABUKURO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 677/1359

ADVOGADO : MANOEL CARLOS FRANCISCO DOS SANTOS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00173744220114036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de Agravo na forma de instrumento proposto por **Maria Aparecida Marcilli Shimabukuro** em face da decisão proferida nos autos do Mandado de Segurança que declinou a competência de processar e julgar o feito em face do Eg. Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

O *writ* foi impetrado contra ato coator do Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região visando à obtenção de vistas e extração de cópias dos autos do Procedimento Administrativo/Sindicância nº 000528-43.2011.5.15.0895 Sind, onde figura como sindicado o servidor André Luiz Liberman.

Afirma a impetrante que é parte integrante daquele feito na qualidade de denunciante dos fatos. Aduz que requereu administrativamente vistas e cópia dos autos e que tal assertiva lhe foi negada "injustificadamente" em face de seu caráter sigiloso.

Regularmente processado o feito a autoridade coatora prestou informações e o juízo *a quo* declinou a competência em face do Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

É a síntese do necessário.

Decido.

Foi proferida decisão declarando a incompetência absoluta daquele juízo e determinando a remessa dos autos ao Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região.

Não assiste razão à impetrante pois, no presente caso, a competência para processar e julgar o presente feito é, de fato, daquele tribunal, conforme preceitua o art. 21, inciso VI, da Lei Orgânica da Magistratura, que estabelece: "*Compete aos Tribunais, privativamente, julgar, originariamente, os mandados de segurança contra seus atos, os dos respectivos Presidentes e os de suas Câmaras, Turmas ou Seções.*",

Nesse sentido:

COMPETENCIA. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO DE PRESIDENTE DE TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. - A COMPETENCIA PARA PROCESSAR E JULGAR AÇÃO MANDAMENTAL E DEFINIDA EM FUNÇÃO DA HIERARQUIA E DA QUALIFICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. - CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETENCIA DA CORTE REGIONAL. (CC 199400220553, WILLIAM PATTERSON, STJ - TERCEIRA SECAO, DJ DATA:13/05/1996 PG:15511.)

CONSTITUCIONAL, TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA CONHECER DE MS CONTRA PRESIDENTES DE TRIBUNAIS - COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO TRF PARA CONHECER DO MS CONTRA JUIZ FEDERAL DIRETOR DO FORO - INEXISTÊNCIA DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO ENTRE A AUTORIDADE FEDERAL E A UNIÃO - "PLANO DE SEGURIDADE SOCIAL" (PSS) DO SERVIDOR PÚBLICO: CONTRIBUIÇÃO (LEI Nº 9.783/99) COM ALÍQUOTAS PROGRESSIVAS SUSPENSAS PELO STF - SEGURANÇA CONCEDIDA EM PARTE. 1- "Compete aos Tribunais, privativamente, julgar, originariamente, os mandados de segurança contra seus atos, os dos respectivos presidentes e os de suas Câmaras, Turmas ou Seções" (LOMAN, art. 21, VI). 2- "Compete aos Tribunais Regionais Federais processar e julgar originariamente os mandados de segurança (...) contra ato do próprio tribunal ou de juiz federal" (CF, art. 108, I, "c"). 3- Em sede de mandado de segurança, não há falar em "litisconsórcio passivo" entre a autoridade federal (Administração Direta) e a União, porque ela já é, efetivamente, a "parte" (pessoa jurídica) no processo, não a autoridade, cuja obrigação se limita a prestar as informações (rito do "writ"). 4- Se o inciso IV do art. 150 da Constituição Federal veda à União "utilizar tributo

com efeito de confisco", não será lícito à Lei nº 9.783, de 28 JAN 99, instituir contribuição social com alíquotas adicionais de 9% e 14% e conforme a escala da remuneração/provento do servidor público, e pensionista de, como fonte de custeio do seu regime de previdência, porque a exação mais a retenção, na fonte, do imposto de renda na alíquota de até 25%, arrebata parcela considerável da remuneração/provento, constrangedora da sua capacidade contributiva, "que deve ser medida pela renda líquida, assim entendida a renda monetária deduzida da quantia considerada como o mínimo indispensável à subsistência do contribuinte e de sua família": caráter confiscatório da exação aferido "em função da totalidade do sistema tributário e não em função de cada tributo isoladamente" (STF, ADInMC nº 2.010-2/DF). 5- A instituição de alíquotas diferenciadas da contribuição em função da remuneração viola o princípio constitucional da isonomia tributária (CF, art. 150, II) e a "equidade na forma de participação no custeio" (CF, parágrafo único, inciso V, do art. 194), dado que a proporcionalidade entre o valor da contribuição e o da remuneração/provento já foi atendida pela variação da base de cálculo da exação (quem recebe remuneração maior recolhe mais tributo, sem necessidade do aumento da alíquota). 6- Peças liberadas pelo Relator em 13/03/2002 para publicação do acórdão. (MS 200001000096411, JUIZ LUCIANO TOLENTINO AMARAL, TRF1 - SEGUNDA SEÇÃO, DJ DATA:29/04/2002 PAGINA:13.)(g.n.)

Anote-se que a jurisprudência do Supremo é pacífica em reafirmar a competência dos próprios Tribunais para processarem e julgarem os mandados de segurança impetrados contra seus atos e omissões.

Súmula 330: "O Supremo Tribunal Federal não é competente para conhecer de mandado de segurança contra atos dos Tribunais de Justiça dos Estados."

Súmula 624: "Não compete ao Supremo Tribunal Federal conhecer originariamente de mandado de segurança contra atos de outros Tribunais."

O mesmo ocorre em relação ao STJ, cuja Súmula n.º 41 proclama: *"O Superior Tribunal de Justiça não tem competência para processar e julgar, originariamente, mandado de segurança contra ato de outros Tribunais ou dos respectivos órgãos."*

Posto isso, nego seguimento ao recurso de agravo nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Comunique-se o juízo *a quo*.

Decorrido os prazos recursais certifique-se o trânsito em julgado e após remetam-se os autos à vara de origem.

P.I.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00210 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003747-16.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.003747-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : DANILO MATHEUS RODRIGUES DE ALMEIDA
ADVOGADO : MONIQUE DE PAULA SCAFF RAFF e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado pela UNIÃO FEDERAL contra r. decisão que em sede de mandado de segurança **deferiu a liminar** para suspender os efeitos do ato de convocação de profissional de ciências de saúde que, após ter sido dispensado do serviços militar obrigatório por residir em Município não tributário - quando ainda não tinha ingressado em curso superior - é chamado a compor as fileiras das Forças Armadas contemporaneamente. Requer a reforma da decisão aduzindo, em resumo, que a Lei nº 5.292/67 (Lei do Serviço Militar dos Médicos, Farmacêuticos, Dentistas e Veterinários) sempre indicou a precariedade do certificado de dispensa de incorporação dos MFDV's, o que se tornou mais evidente após a promulgação da Lei nº 12.336/2010. Há pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal (fl. 08º)

Decido.

A parte agravada foi dispensada do serviço militar inicial no ano de 1995 (certificado de dispensa de incorporação de fl. 32), quando ainda vigia o artigo 4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, cuja redação era a seguinte:

Art 4º Os MFDV que, como estudantes, tenham obtido adiamento de incorporação até a terminação do respectivo curso prestarão o serviço militar inicial obrigatório, no ano seguinte ao da referida terminação, na forma estabelecida pelo art. 3º e letra a de seu parágrafo único, obedecidas as demais condições fixadas nesta Lei e na sua regulamentação.

§ 1º.....

§ 2º Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.

§ 3º.....

§ 4º.....

Trata-se de norma que alcança situação específica: o estudante universitário de área de saúde resta temporariamente dispensado da obrigação cívica de prestar serviços militar (em unidade das Forças Armadas ou "Tiro de Guerra") até a conclusão do curso, a partir de quando poderá ser convocado para o desempenho do ônus. Como visto, diversa é a situação do impetrante, que foi dispensado por residir em Município não Tributário. Nesse sentido pacificou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que já apreciou o tema segundo o rito do 543-C do Código de Processo Civil, "*verbis*":

AGRAVO REGIMENTAL. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAIS DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR RESIDIR EM MUNICÍPIO NÃO TRIBUTÁRIO. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE.

1. Esta Corte assentou compreensão de que não ficam sujeitos ao prazo de convocação aplicável no caso de adiamento de incorporação, previsto no artigo 4º da Lei n.º 5.292/1967, os profissionais da área de saúde que tenham sido dispensados do serviço militar por excesso de contingente ou por residirem em município não tributário 2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 995.175/SC, Rel. Ministro HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), SEXTA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 16/11/2010)

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967.

1.Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967.

2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010.

3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008.

(REsp 1186513/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 29/04/2011)

ROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. IMPOSSIBILIDADE DE CONVOCAÇÃO POSTERIOR. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A análise de matéria de cunho constitucional é, por força do art. 102, III da Carta Maior, exclusiva da Suprema Corte, sendo, portanto, vedado a este Superior Tribunal de Justiça conhecer da suposta infringência, ainda que

para fins de prequestionamento.

2. A jurisprudência desta Corte assentou a orientação, no julgamento do REsp. 1.186.513/RS, representativo da controvérsia, de que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório após a conclusão do curso superior.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1318448/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 09/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE QUALQUER UM DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO DE ARTIGOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE. QUESTÃO DE MÉRITO JÁ DECIDIDA COM BASE NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL MANIFESTAMENTE INFUNDADO. MANTIDA MULTA FIXADA NO REGIMENTAL.

1. Os embargos declaratórios somente são cabíveis para modificar o julgado que se apresentar omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente no acórdão.

2. Os presentes embargos apresentam tão somente o inconformismo. Em momento algum a embargante apontou eficazmente qualquer omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

3. É sedimentado entendimento nesta Corte Superior no sentido de que a dispensa do serviço militar obrigatório por excesso de contingente é situação díspar do adiamento de incorporação ao serviço militar obrigatório por ocasião de admissão em curso de ensino superior na área de saúde.

4. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

5. Em questão de ordem suscitada pela Ministra Eliana Calmon, nos autos do AgRg no REsp 1.025.220/RS, a Primeira Seção entendeu que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos de a parte insurgir-se quanto ao mérito de questão decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC.

Mantida a multa fixada no regimental.

Embargos de declaração rejeitados.

(EDcl no AgRg no Ag 1393317/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 25/11/2011)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPRETAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE POR MEIO DE RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. DESCABIMENTO. ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. OBRIGATORIEDADE. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. RECURSOS REPETITIVOS. APLICAÇÃO DE MULTA.

1. O Superior Tribunal de Justiça não tem a missão constitucional de interpretar dispositivos da Lei Maior, cabendo tal dever ao Supremo Tribunal Federal, motivo pelo qual não se pode conhecer da dita ofensa ao art. 143, da Carta Magna, suscitada nas razões do apelo extremo.

2. Está consolidado o entendimento firmado no STJ no sentido da impossibilidade de convocação posterior para o serviço militar obrigatório de estudantes dos cursos superiores de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária que foram dispensados por excesso de contingente, ficando obrigados apenas aqueles que obtiveram adiamento de incorporação, na forma do art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. Matéria já foi julgada sob o rito do art. 543-C do CPC pela Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp n. 1.186.513/RS, Rel. Min. Herman Benjamin (DJe 29/04/2011).

3. Por se tratar de insurgência manifestamente inadmissível, diante da análise do mérito pelo regime dos recursos repetitivos, fica autorizada a aplicação da penalidade estabelecida no art. 557, § 2º, do CPC.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1420633/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 21/09/2011)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. SERVIÇO MILITAR. ESTUDANTE DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. REGIME ANTERIOR À LEI 12.336/10. PRESTAÇÃO COMPULSÓRIA SOMENTE NO CASO DE ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1.186.513, MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE DE 29/04/2011, JULGADO SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS. INOVAÇÃO RECURSAL. OFENSA A DISPOSITIVOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ANÁLISE. VEDAÇÃO.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1258094/RJ, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 28/10/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO. DISPENSA DO

SERVIÇO MILITAR. MÉDICO FORMADO DISPENSADO ANTERIORMENTE POR EXCESSO DE CONTINGENTE. OBSERVÂNCIA DO RECURSO REPETITIVO REPRESENTATIVO n.º 1.186.516-RS.

1. Este Tribunal, quando do julgamento de Recurso Repetitivo Representativo REsp n.º 1.186.516-RS, em 16/3/11, firmou entendimento no sentido de que os profissionais de saúde dispensados do serviço militar obrigatório por excesso de contingente não devem ser, posteriormente, convocados a prestá-lo quando da conclusão do curso superior, não lhes sendo aplicado o disposto no art. 4º, § 2º, da Lei n.º 5.292/67.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Ag 1273978/RS, Rel. Ministro ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ), QUINTA TURMA, julgado em 14/06/2011, DJe 03/08/2011)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. MFDV PORTADORES DE CERTIFICADO DE DISPENSA DE INCORPORAÇÃO. NOVA CONVOCAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.186.513-RS (Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, em 14/3/11), representativo de controvérsia repetitiva, reafirmou seu entendimento no sentido de que os profissionais da área de saúde dispensados do serviço militar por excesso de contingente não podem ser posteriormente convocados a prestá-lo quando da conclusão do curso superior, não lhes sendo aplicável o art. 4º, § 2º, da Lei n.

5.292/67.

2. Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1366555/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 09/05/2011)

Como se vê, nosso entendimento anterior, que estendia a possibilidade de convocação também dos dispensados por residirem em Município não tributário ou por excesso de contingente na forma do discurso amplo do artigo 3º da lei acima citada (*os brasileiros natos, MFDV diplomados por IE, oficial ou reconhecido, prestarão o Serviço Militar normalmente nos Serviços de Saúde ou Veterinária das Forças Armadas*) restou superado.

Por fim, o argumento da União Federal referente ao advento da Lei n.º 12.336, de 26/10/2010, não dá suporte à pretendida reforma da decisão agravada, à suposta razão que a "*novatio legis*" invalidou a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Cumprir recordar que a lei nova regula somente os casos futuros, não tendo efeitos retroativos. Assim, não haveria de ser levada em conta para fulminar a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, já que a mesma consolidou-se ao tempo da redação original da Lei n.º 5.292/67, sendo que era justamente o texto dessa lei que vigorava quando o agravado completou dezoito anos e foi dispensado do serviço militar em 1995 por residir em Município não Tributário (fl. 47).

Assim, é de constatar que o recurso da União Federal está em confronto com a jurisprudência pacífica do STJ, razão pela qual na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil **nego-lhe seguimento**.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Publique-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00211 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003934-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003934-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : MEIRE CRISTIANE BORTOLATO FREGONESI e outro
AGRAVADO : FLAVIA LOPES COLLAZZI espolio e outros
REPRESENTANTE : LAURA COLLAZZI CARMO
AGRAVADO : REGINA DE CASSIA COLLAZZI CARMO
: SILVANA MARIA COLLAZZI CARMO
PARTE AUTORA : Uniao Federal

ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00178160820114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO e União Federal contra a parte da decisão de fls. 17/23 (fls. 48/54 dos autos originais) que, em sede de ação de desapropriação por utilidade pública destinada a ampliação das instalações do Aeroporto Internacional de Viracopos, **indeferiu o pedido de isenção de custas formulado pela INFRAERO.**

Assim procedeu o d. juiz federal por considerar que "as empresas públicas não estão incluídas no rol de isentos do artigo 4º da Lei nº 9.289/1996, não cabendo interpretação extensiva, nos termos do artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional", não sendo tampouco possível dar ao artigo 14, § 2º, da referida Lei nº 9.289/1996 o alcance pretendido a fim de estender à INFRAERO a isenção de que goza a União.

Requer a agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal aduzindo, em síntese, que por se tratar de litisconsórcio, seja unitário ou facultativo, o tratamento dos litisconsortes deve ser uniforme, logo a isenção de custas usufruída pela União deve ser estendida à INFRAERO.

Decido.

Cinge-se a controvérsia acerca da extensão à INFRAERO da isenção de custas de que usufrui a União por força da Lei nº 9.289/1996.

No caso concreto a ação originária do agravo refere-se à desapropriação por utilidade pública ajuizada pela INFRAERO e União, em litisconsórcio ativo necessário.

Tendo em vista que a União é isenta de custas conforme disposto no artigo 4º, I, da Lei 9.289/1996, o mesmo benefício deve ser estendido à sua litisconsorte, "*contrario sensu*", nos termos do artigo 14, § 2º, da referida lei, "*verbis*":

"Art. 14. O pagamento das custas e contribuições devidas nos feitos e nos recursos que se processam nos próprios autos efetua-se da forma seguinte:

(...)

§ 2º Somente com o pagamento de importância igual à paga até o momento pelo autor serão admitidos o assistente, o litisconsorte ativo voluntário e o oponente."

Pelo exposto, **defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela** recursal para estender à INFRAERO a isenção de custas.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00212 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003948-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003948-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : FELIPE QUADROS DE SOUZA e outro
AGRAVADO : MITSURO SHIDA espolio
REPRESENTANTE : MATSUMOTO MINEKO SHIDA
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00176654220114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, nos autos da ação de desapropriação em que move em face de Emilio Crespo - Espólio e outros.

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o requerimento de isenção feito pela INFRAERO, determinando o recolhimento das custas processuais no prazo de dez dias. O MM. Juiz Federal entendeu que (i) as empresas públicas não estão incluídas no rol dos isentos (Lei n.º 9.289/96, art. 4º), não cabendo interpretação extensiva (CTN, art. 111); (ii) a norma constante do art. 14, §2º da Lei n.º 9.289/96 não tem o alcance pretendido pela INFRAERO, pois (ii.a) não é o caso de admissão posterior de litisconsorte ativo voluntário, e (ii.b) a norma não pode ser interpretada no sentido de estender à INFRAERO a isenção de que goza a União.

A agravante requer seja dado provimento ao presente recurso, com a concessão de isenção de custas processuais à INFRAERO. Face à urgência e o risco de dano irreparável, requer suspensão/impedimento da decisão de indeferimento de custas, conferindo efeito suspensivo ao recurso com a concessão da antecipação de tutela pretendida, com a extensão da isenção de custas processuais à INFRAERO, até que seja julgado o recurso.

A recorrente relata que é necessário que se promova desapropriações de áreas situadas no Município de Campinas, necessárias à ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos/Campinas. Afirma que a exploração dos serviços de infraestrutura aeroportuária é de competência exclusiva da União e que os recursos que serão empregados no pagamento das indenizações devidas aos expropriados advém do orçamento federal, tanto da União quanto da própria INFRAERO. Diante disso, entende que há interesse da União a justificar a competência da Justiça Federal local para processar e julgar a demanda (CF, art. 109, I) e o não recolhimento de custas, pois o ente público é isento, devendo tal isenção ser estendida à INFRAERO (art. 14, §2º, *contrario sensu*), uma vez que se trata de litisconsórcio necessário.

No Direito, o agravante afirma que a ação de desapropriação em curso trata-se de litisconsórcio unitário, pois a decisão acarretará a adjudicação do bem à União e a imissão na posse à INFRAERO. Sendo unitário, ou ainda que fosse facultativo unitário ou facultativo, a INFRAERO está sob os benefícios da extensão de isenção de custas, pois a Lei n.º 9.289/96 (art. 4º, I e art. 14, §2º, *contrario sensu*), é taxativa e não exige a unitariedade, tampouco a necessidade. Argumenta que a lei é clara na isenção de custas no caso de litisconsórcio, pois o autor não tem nada a pagar, então o litisconsórcio nada tem a recorrer. Alega ainda que a INFRAERO não é concessionária de serviço público, mas sim *longa manus* da União, ou seja, empresa pública federal com encargo outorgado pela lei, prestadora de serviço público monopolizado, com capital da União.

Em síntese, afirma que a isenção deve ser estendida a empresa pública que atua em favor da própria União.

É o relatório, Decido.

O presente recurso está deficientemente instruído.

Não há cópia da procuração outorgada aos advogados do agravado, peça obrigatória, consoante previsão do art. 525, I, do Código de Processo Civil. Tampouco o agravante cumpriu o dever prescrito no art. 524, III do CPC, de instruir sua petição com o nome e o endereço completo dos advogados constantes no processo.

Isso inviabiliza o conhecimento do recurso

A respeito, trago à colação precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO VIA "FAX". LEI Nº 9.800/1999. PERMISSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DE DADOS E IMAGENS TIPO "FAC-SÍMILE" OU OUTRO SIMILAR, PARA A PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS QUE DEPENDAM DE PETIÇÃO ESCRITA. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO QUANDO DO ENVIO DO "FAX". FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC.

(...)

4. O art. 525, I, do CPC dispõe que: "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".

(...)

6. *Recurso não provido.* (STJ - RESP nº 663.060, Rel. Min. José Delgado, 1ª turma, v.u., DJ 16/11/04. Grifei) *"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." (RCREAG 200900988904, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/02/2010. Grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO. TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO, CERTIDÃO DA RESPECTIVA INTIMAÇÃO E PROCURAÇÃO DA AGRAVADA. AUSÊNCIA.

I - Uma das exigências para o conhecimento do agravo de instrumento é que ele esteja devidamente formalizado, com a presença de todas as peças enumeradas no § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil, cabendo ao agravante o ônus da correta formação do instrumento, bem assim de fiscalizar a apresentação das peças obrigatórias.

II - A inviabilidade de conhecimento do agravo de instrumento devido à ausência de peça obrigatória, como a cópia da certidão de intimação do acórdão recorrido, indispensável à verificação da tempestividade do recurso especial, é entendimento pacificado neste Tribunal, ex vi da Súmula nº 223/STJ.

III - É essencial a instrução do agravo com cópia da procuração outorgada ao advogado da agravado.

Precedentes desta Corte. Agravo interno a que se nega provimento." (AGA 200501577726, CASTRO FILHO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:11/09/2006 PG:00260, grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE ENDEREÇO PARA A INTIMAÇÃO DO PATRONO DO AGRAVADO. DESCUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO INCISO III, DO ART. 524 DO CPC. SEGUIMENTO NEGADO.

1. a ausência de indicação do endereço do patrono dos agravados inviabiliza o julgamento do agravo de instrumento, pois traduz descumprimento de obrigação imposta no art. 524, inciso III, do Código de Processo Civil.

2. Agravo de instrumento a que se nega seguimento." (AG 200301000075320, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, DJ DATA:11/11/2005 PAGINA:57, grifei.)

Resta, pois, prejudicado o processamento do presente agravo.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Após baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00213 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003956-82.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003956-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : FELIPE QUADROS DE SOUZA e outro
AGRAVADO : MARIA SOMOGYI espolio e outros

REPRESENTANTE : JOAO ALBERTO SOMOGYI e outro
: LILIANA DINUCCI SOMOGYI
AGRAVADO : IOLANDA SOMOGYI CAMARGO
: ANTONIO DO BELEM CAMARGO
: MARIA HILDA SOMOGYI CASTELLANI
: EUGENIO MARCOS CASTELLANI
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00175034720114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO e União Federal contra a parte da decisão de fls. 17/20 (fls. 44/50 dos autos originais) que, em sede de ação de desapropriação por utilidade pública destinada a ampliação das instalações do Aeroporto Internacional de Viracopos, **indeferiu o pedido de isenção de custas formulado pela INFRAERO.**

Assim procedeu o d. juiz federal por considerar que "as empresas públicas não estão incluídas no rol de isentos do artigo 4º da Lei nº 9.289/1996, não cabendo interpretação extensiva, nos termos do artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional", não sendo tampouco possível dar ao artigo 14, § 2º, da referida Lei nº 9.289/1996 o alcance pretendido a fim de estender à INFRAERO a isenção de que goza a União.

Requer a agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal aduzindo, em síntese, que por se tratar de litisconsórcio, seja unitário ou facultativo, o tratamento dos litisconsortes deve ser uniforme, logo a isenção de custas usufruída pela União deve ser estendida à INFRAERO.

Decido.

Cinge-se a controvérsia acerca da extensão à INFRAERO da isenção de custas de que usufrui a União por força da Lei nº 9.289/1996.

No caso concreto a ação originária do agravo refere-se à desapropriação por utilidade pública ajuizada pela INFRAERO e União, em litisconsórcio ativo necessário.

Tendo em vista que a União é isenta de custas conforme disposto no artigo 4º, I, da Lei 9.289/1996, o mesmo benefício deve ser estendido à sua litisconsorte, "*contrario sensu*", nos termos do artigo 14, § 2º, da referida lei, "verbis":

"Art. 14. O pagamento das custas e contribuições devidas nos feitos e nos recursos que se processam nos próprios autos efetua-se da forma seguinte:

(...)

§ 2º Somente com o pagamento de importância igual à paga até o momento pelo autor serão admitidos o assistente, o litisconsorte ativo voluntário e o oponente."

Pelo exposto, **defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela** recursal para estender à INFRAERO a isenção de custas.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00214 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003968-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003968-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro

AGRAVADO : EMILIO CRESPO espolio e outros
REPRESENTANTE : CARMEN PRETEL CRESPO
AGRAVADO : CARMEN PRETEL CRESPO
: EMILIO CARLOS CRESPO
: CARMEN CRISTINA CRESPO MASSONI
: JOSE CARLOS CRESPO
: ANTONIO CARLOS CRESPO
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00179425820114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, nos autos da ação de desapropriação em que move em face de Emilio Crespo - Espólio e outros.

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o requerimento de isenção feito pela INFRAERO, determinando o recolhimento das custas processuais no prazo de dez dias. O MM. Juiz Federal entendeu que (i) as empresas públicas não estão incluídas no rol dos isentos (Lei n.º 9.289/96, art. 4º), não cabendo interpretação extensiva (CTN, art. 111); (ii) a norma constante do art. 14, §2º da Lei n.º 9.289/96 não tem o alcance pretendido pela INFRAERO, pois (ii.a) não é o caso de admissão posterior de litisconsorte ativo voluntário, e (ii.b) a norma não pode ser interpretada no sentido de estender à INFRAERO a isenção de que goza a União.

A agravante requer seja dado provimento ao presente recurso, com a concessão de isenção de custas processuais à INFRAERO. Face à urgência e o risco de dano irreparável, requer suspensão/impedimento da decisão de indeferimento de custas, conferindo efeito suspensivo ao recurso com a concessão da antecipação de tutela pretendida, com a extensão da isenção de custas processuais à INFRAERO, até que seja julgado o recurso.

A recorrente relata que é necessário que se promova desapropriações de áreas situadas no Município de Campinas, necessárias à ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos/Campinas. Afirma que a exploração dos serviços de infraestrutura aeroportuária é de competência exclusiva da União e que os recursos que serão empregados no pagamento das indenizações devidas aos expropriados advém do orçamento federal, tanto da União quanto da própria INFRAERO. Diante disso, entende que há interesse da União a justificar a competência da Justiça Federal local para processar e julgar a demanda (CF, art. 109, I) e o não recolhimento de custas, pois o ente público é isento, devendo tal isenção ser estendida à INFRAERO (art. 14, §2º, *contrario sensu*), uma vez que se trata de litisconsórcio necessário.

No Direito, o agravante afirma que a ação de desapropriação em curso trata-se de litisconsórcio unitário, pois a decisão acarretará a adjudicação do bem à União e a imissão na posse à INFRAERO. Sendo unitário, ou ainda que fosse facultativo unitário ou facultativo, a INFRAERO está sob os benefícios da extensão de isenção de custas, pois a Lei n.º 9.289/96 (art. 4º, I e art. 14, §2º, *contrario sensu*), é taxativa e não exige a unitariedade, tampouco a necessidade. Argumenta que a lei é clara na isenção de custas no caso de litisconsórcio, pois o autor não tem nada a pagar, então o litisconsórcio nada tem a recorrer. Alega ainda que a INFRAERO não é concessionária de serviço público, mas sim *longa manus* da União, ou seja, empresa pública federal com encargo outorgado pela lei, prestadora de serviço público monopolizado, com capital da União.

Em síntese, afirma que a isenção deve ser estendida a empresa pública que atua em favor da própria União.

É o relatório, Decido.

O presente recurso está deficientemente instruído.

Não há cópia da procuração outorgada aos advogados do agravado, peça obrigatória, consoante previsão do art. 525, I, do Código de Processo Civil. Tampouco o agravante cumpriu o dever prescrito no art. 524, III do CPC, de instruir sua petição com o nome e o endereço completo dos advogados constantes no processo.

Isso inviabiliza o conhecimento do recurso.

A respeito, trago à colação precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO VIA "FAX". LEI Nº 9.800/1999. PERMISSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DE DADOS E IMAGENS TIPO "FAC-SÍMILE" OU OUTRO SIMILAR, PARA A PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS QUE DEPENDAM DE PETIÇÃO ESCRITA. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO QUANDO DO ENVIO DO "FAX". FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC.

(...)

4. O art. 525, I, do CPC dispõe que: "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".

(...)

6. Recurso não provido."

(STJ - RESP nº 663.060, Rel. Min. José Delgado, 1ª turma, v.u., DJ 16/11/04. Grifei)

"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." (RCREAG 200900988904, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/02/2010. Grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO. TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO, CERTIDÃO DA RESPECTIVA INTIMAÇÃO E PROCURAÇÃO DA AGRAVADA. AUSÊNCIA.

I - Uma das exigências para o conhecimento do agravo de instrumento é que ele esteja devidamente formalizado, com a presença de todas as peças enumeradas no § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil, cabendo ao agravante o ônus da correta formação do instrumento, bem assim de fiscalizar a apresentação das peças obrigatórias.

II - A inviabilidade de conhecimento do agravo de instrumento devido à ausência de peça obrigatória, como a cópia da certidão de intimação do acórdão recorrido, indispensável à verificação da tempestividade do recurso especial, é entendimento pacificado neste Tribunal, ex vi da Súmula nº 223/STJ.

III - É essencial a instrução do agravo com cópia da procuração outorgada ao advogado da agravado.

Precedentes desta Corte. Agravo interno a que se nega provimento." (AGA 200501577726, CASTRO FILHO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:11/09/2006 PG:00260, grifei).

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE ENDEREÇO PARA A INTIMAÇÃO DO PATRONO DO AGRAVADO. DESCUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO INCISO III, DO ART. 524 DO CPC. SEGUIMENTO NEGADO.

1. a ausência de indicação do endereço do patrono dos agravados inviabiliza o julgamento do agravo de instrumento, pois traduz descumprimento de obrigação imposta no art. 524, inciso III, do Código de Processo Civil.

2. Agravo de instrumento a que se nega seguimento. (AG 200301000075320, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, DJ DATA:11/11/2005 PAGINA:57, grifei.)

Resta, pois, prejudicado o processamento do presente agravo.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Após baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

2012.03.00.003974-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO
AGRAVADO : JOAO SEGALLA espolio e outros
REPRESENTANTE : IRACY ANGELONI SEGALLA
AGRAVADO : MARCIA SEGALLA DE OLIVEIRA
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00176368920114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado pela Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO e União Federal contra a parte da decisão de fls. 15/18 (fls. 87/93 dos autos originais) que, em sede de ação de desapropriação por utilidade pública destinada a ampliação das instalações do Aeroporto Internacional de Viracopos, **indeferiu o pedido de isenção de custas formulado pela INFRAERO.**

Assim procedeu o d. juiz federal por considerar que *"as empresas públicas não estão incluídas no rol de isentos do artigo 4º da Lei nº 9.289/1996, não cabendo interpretação extensiva, nos termos do artigo 111, inciso II, do Código Tributário Nacional"*, não sendo tampouco possível dar ao artigo 14, § 2º, da referida Lei nº 9.289/1996 o alcance pretendido a fim de estender à INFRAERO a isenção de que goza a União.

Requer a agravante a antecipação dos efeitos da tutela recursal aduzindo, em síntese, que por se tratar de litisconsórcio, seja unitário ou facultativo, o tratamento dos litisconsortes deve ser uniforme, logo a isenção de custas usufruída pela União deve ser estendida à INFRAERO.

Decido.

Cinge-se a controvérsia acerca da extensão à INFRAERO da isenção de custas de que usufrui a União por força da Lei nº 9.289/1996.

No caso concreto a ação originária do agravo refere-se à desapropriação por utilidade pública ajuizada pela INFRAERO e União, em litisconsórcio ativo necessário.

Tendo em vista que a União é isenta de custas conforme disposto no artigo 4º, I, da Lei 9.289/1996, o mesmo benefício deve ser estendido à sua litisconsorte, *"contrario sensu"*, nos termos do artigo 14, § 2º, do referida lei, *"verbis"*:

"Art. 14. O pagamento das custas e contribuições devidas nos feitos e nos recursos que se processam nos próprios autos efetua-se da forma seguinte:

(...)

§ 2º Somente com o pagamento de importância igual à paga até o momento pelo autor serão admitidos o assistente, o litisconsorte ativo voluntário e o oponente."

Pelo exposto, **defiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela** recursal para estender à INFRAERO a isenção de custas.

Comunique-se ao Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

2012.03.00.003980-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : TIAGO VEGETTI MATHIELO e outro
AGRAVADO : SIDNEY MENDONCA e outro
: MARIA APARECIDA DINIZ MENDONCA
PARTE AUTORA : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00173086220114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, nos autos da ação de desapropriação em que move em face de Emilio Crespo - Espólio e outros.

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o requerimento de isenção feito pela INFRAERO, determinando o recolhimento das custas processuais no prazo de dez dias. O MM. Juiz Federal entendeu que (i) as empresas públicas não estão incluídas no rol dos isentos (Lei n.º 9.289/96, art. 4º), não cabendo interpretação extensiva (CTN, art. 111); (ii) a norma constante do art. 14, §2º da Lei n.º 9.289/96 não tem o alcance pretendido pela INFRAERO, pois (ii.a) não é o caso de admissão posterior de litisconsorte ativo voluntário, e (ii.b) a norma não pode ser interpretada no sentido de estender à INFRAERO a isenção de que goza a União.

A agravante requer seja dado provimento ao presente recurso, com a concessão de isenção de custas processuais à INFRAERO. Face à urgência e o risco de dano irreparável, requer suspensão/impedimento da decisão de indeferimento de custas, conferindo efeito suspensivo ao recurso com a concessão da antecipação de tutela pretendida, com a extensão da isenção de custas processuais à INFRAERO, até que seja julgado o recurso.

A recorrente relata que é necessário que se promova desapropriações de áreas situadas no Município de Campinas, necessárias à ampliação do Aeroporto Internacional de Viracopos/Campinas. Afirma que a exploração dos serviços de infraestrutura aeroportuária é de competência exclusiva da União e que os recursos que serão empregados no pagamento das indenizações devidas aos expropriados advém do orçamento federal, tanto da União quanto da própria INFRAERO. Diante disso, entende que há interesse da União a justificar a competência da Justiça Federal local para processar e julgar a demanda (CF, art. 109, I) e o não recolhimento de custas, pois o ente público é isento, devendo tal isenção ser estendida à INFRAERO (art. 14, §2º, *contrario sensu*), uma vez que se trata de litisconsórcio necessário.

No Direito, o agravante afirma que a ação de desapropriação em curso trata-se de litisconsórcio unitário, pois a decisão acarretará a adjudicação do bem à União e a imissão na posse à INFRAERO. Sendo unitário, ou ainda que fosse facultativo unitário ou facultativo, a INFRAERO está sob os benefícios da extensão de isenção de custas, pois a Lei n.º 9.289/96 (art. 4º, I e art. 14, §2º, *contrario sensu*), é taxativa e não exige a unitariedade, tampouco a necessidade. Argumenta que a lei é clara na isenção de custas no caso de litisconsórcio, pois o autor não tem nada a pagar, então o litisconsórcio nada tem a recorrer. Alega ainda que a INFRAERO não é concessionária de serviço público, mas sim *longa manus* da União, ou seja, empresa pública federal com encargo outorgado pela lei, prestadora de serviço público monopolizado, com capital da União.

Em síntese, afirma que a isenção deve ser estendida a empresa pública que atua em favor da própria União.

É o relatório, Decido.

O presente recurso está deficientemente instruído.

Não há cópia da procuração outorgada aos advogados do agravado, peça obrigatória, consoante previsão do art. 525, I, do Código de Processo Civil. Tampouco o agravante cumpriu o dever prescrito no art. 524, III do CPC, de instruir sua petição com o nome e o endereço completo dos advogados constantes no processo.

Isso inviabiliza o conhecimento do recurso

A respeito, trago à colação precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça e do E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO VIA "FAX". LEI Nº 9.800/1999.

PERMISSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DE DADOS E IMAGENS TIPO "FAC-SÍMILE" OU OUTRO SIMILAR, PARA A PRÁTICA DE ATOS PROCESSUAIS QUE DEPENDAM DE PETIÇÃO ESCRITA. INAPLICABILIDADE AO CASO CONCRETO. DEFICIÊNCIA NA INSTRUÇÃO DO AGRAVO QUANDO DO ENVIO DO "FAX". FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 525, I, DO CPC.

(...)

4. O art. 525, I, do CPC dispõe que: "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".

(...)

6. Recurso não provido. (STJ - RESP nº 663.060, Rel. Min. José Delgado, 1ª turma, v.u., DJ 16/11/04. Grifei) "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. (RCREAG 200900988904, VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:25/02/2010. Grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO. TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ACÓRDÃO RECORRIDO, CERTIDÃO DA RESPECTIVA INTIMAÇÃO E PROCURAÇÃO DA AGRAVADA. AUSÊNCIA.

I - Uma das exigências para o conhecimento do agravo de instrumento é que ele esteja devidamente formalizado, com a presença de todas as peças enumeradas no § 1º do artigo 544 do Código de Processo Civil, cabendo ao agravante o ônus da correta formação do instrumento, bem assim de fiscalizar a apresentação das peças obrigatórias.

II - A inviabilidade de conhecimento do agravo de instrumento devido à ausência de peça obrigatória, como a cópia da certidão de intimação do acórdão recorrido, indispensável à verificação da tempestividade do recurso especial, é entendimento pacificado neste Tribunal, ex vi da Súmula nº 223/STJ.

III - É essencial a instrução do agravo com cópia da procuração outorgada ao advogado da agravado.

Precedentes desta Corte. Agravo interno a que se nega provimento. (AGA 200501577726, CASTRO FILHO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJ DATA:11/09/2006 PG:00260, grifei).

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE ENDEREÇO PARA A INTIMAÇÃO DO PATRONO DO AGRAVADO. DESCUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO INCISO III, DO ART. 524 DO CPC. SEGUIMENTO NEGADO.

1. a ausência de indicação do endereço do patrono dos agravados inviabiliza o julgamento do agravo de instrumento, pois traduz descumprimento de obrigação imposta no art. 524, inciso III, do Código de Processo Civil.

2. Agravo de instrumento a que se nega seguimento. (AG 200301000075320, DESEMBARGADORA FEDERAL SELENE MARIA DE ALMEIDA, TRF1 - QUINTA TURMA, DJ DATA:11/11/2005 PAGINA:57, grifei.)

Resta, pois, prejudicado o processamento do presente agravo.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

P.I.

Após baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de março de 2012.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00217 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004020-92.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004020-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL e outros
: LUIZ CARLOS DE FREITAS
: RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVADO : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : NERY SA E SILVA DE AZAMBUJA
PARTE AUTORA : WALTER ANTONIO CANDIDO e outros
: JOAO BATISTA GARCIA
: JOSE CONTINI JUNIOR
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE FREITAS
PARTE AUTORA : TARCILIA LUZIA DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE FREITAS e outro
PARTE AUTORA : MARGARETH DA SILVA COUTINHO
: TERESA CRISTINA STOCCO PAGOTTO
: ELESBAO MUNHOZ
: AMAURY DE SOUZA
: NAHRI BALESDENT MOREANO
: MIRIAM DARLETE SEADE GUERRA
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00029031620094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela *ADUFMS - Seção Sindical da Andes - Sindicato Nacional e Outros*, por meio do qual pleiteiam a reforma da decisão proferida nos autos dos embargos à execução nº0002903-16.2009.403.6000, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Campo Grande (MS), que não recebeu o recurso de apelação interposto da decisão que julgara extinto o processo com relação a alguns dos substituídos processuais.

Alegam, em síntese, que o processo foi extinto com fundamento no art. 269, inc. II, do Código de Processo Civil, ato judicial esse que configura sentença, mormente se considerado que houve condenação ao pagamento de honorários de advogado, pelo que se mostra cabível o recurso de apelação, haja vista o disposto no art. 513 do mesmo diploma legal.

Aduzem, outrossim, que tal decisão não cuida de mera exclusão de litisconsortes, mas de encerramento da lide em relação a algumas das partes, de modo que, sendo caso de litisconsórcio impróprio, cada um dos litisconsortes podem ser isoladamente considerados em face da apelada, propiciando, desse modo, a cisão dos autos originários para o processamento do apelo.

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 em saber se a apelação é o recurso cabível em face de decisão que extingue o feito com relação a apenas alguns dos substituídos processuais.

A respeito do tema, estabelece o art. 513 do Código de Processo Civil que "*da sentença caberá apelação (artigos 267 e 269).*"

E, de acordo com José Carlos Barbosa Moreira, "*A apelação é o recurso cabível contra a sentença (art. 513), isto é, contra o ato pelo qual o juiz põe fim à fase cognitiva do procedimento de primeiro grau, resolvendo ou não o mérito (art. 162 § 1.º, combinado com os arts. 267 e 269) ou à execução (art. 795), ou ainda a processo cautelar (...)*". (O Novo Processo Civil Brasileiro, 25ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 2007, p. 262), de modo que importa para a caracterização da sentença, não apenas o conteúdo da decisão, mas um de seus efeitos: o de encerrar o processo.

No caso em apreço, o feito foi extinto com relação a alguns dos substituídos processuais, com fundamento no art. 269, inc. II, do Código de Processo Civil, sem acarretar, todavia, a extinção integral do processo, porquanto os embargos à execução terão prosseguimento em face dos demais embargados.

Assim, considerando que o decisório não pôs fim à ação em primeiro grau de jurisdição, o ato judicial é atacável, não por apelação, mas por agravo, e a interposição daquela em lugar deste constitui erro grosseiro, que afasta a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL - EXTINÇÃO, POR MEIO DE COMPENSAÇÃO, DA EXECUÇÃO MOVIDA PELA FAZENDA PÚBLICA PARA RECEBIMENTO DE HONORÁRIOS - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO DA AUTORA PELO SALDO REMANESCENTE - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. Nos termos do art. 162, § 1º do CPC, sentença é o ato judicial que põe termo ao processo.

2. O Tribunal de origem determinou o prosseguimento da execução da empresa pelo saldo remanescente, após a compensação com os honorários advocatícios por ela devidos à Fazenda Pública, extinguindo a execução movida pela Fazenda.

3. Decisão passível de agravo de instrumento.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 598067/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 19/09/2005, p. 264) - Negritei

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO QUE EXTINGUE PARCIALMENTE A EXECUÇÃO, DETERMINANDO SEU PROSSEGUIMENTO COM RELAÇÃO AOS CREDORES QUE NÃO TRANSACIONARAM. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. INAPLICABILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. A decisão que homologa transação e extingue parcialmente a execução, determinando seu prosseguimento com relação aos litisconsortes que não transigiram, possui natureza interlocutória, motivo pelo qual o recurso contra ela cabível é o agravo de instrumento, e não a apelação. 2. Tratando-se de erro grosseiro, não se aplica o princípio da fungibilidade. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e improvido.

(RESP 200600771235, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 07/02/2008) - Negritei

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA QUE EXTINGUE O FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM RELAÇÃO A UM DOS PEDIDOS. ART. 267 DO CPC. PROSSEGUIMENTO DO PROCESSO QUANTO AOS PLEITOS REMANESCENTES. INTERPRETAÇÃO SISTÊMICA. NATUREZA INTERLOCUTÓRIA DO DECISUM. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO. ART. 522, DO CPC. APELAÇÃO INCABÍVEL.

1. O caso vertente merece exame mais acurado, pois, o pronunciamento do juízo singular se enquadra em um dos incisos dos arts. 267 ou 269, ambos do CPC, por isso, a priori, uma sentença (Lei n. 11.232/05).

2. A construção interpretativa em questão deve considerar o escopo metodológico das alterações no processo de conhecimento, por meio da Lei n. 11.232/05, isto é, simplificação do feito e sua agilização, em síntese, primou-se pelo binômio efetividade e tutela jurisdicional.

3. Sentença desvela-se como ato do juiz cujas implicações são previstas nos arts. 267; e 269, ambos do CPC. (Lei n. 11.232/05).

4. Apelação representa o recurso adequado contra a sentença (art. 513, do CPC); em relação à decisão interlocutória, cabível o agravo, o qual tem como regra a forma retida (Lei n. 11.187/05).

5. No caso, trata-se de ação ordinária por meio da qual se almeja, em síntese: a) reforma das fileiras do Exército; b) indenização de ajuda de custo; c) danos morais; e d) isenção de imposto de renda.

6. O cerne da controvérsia circunvolve-se ao estabelecimento do recurso para impugnar decisum que, ao acolher a prefacial de falta de interesse de agir, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, exclusivamente quanto a um dos pedidos relativos à pretensão, isto é, acerca da isenção de imposto de renda, com o prosseguimento do feito em relação aos demais pleitos (art. 267, inciso VI, do CPC).

7. Sobreleva notar a finalidade da manifestação judicial, ou seja, caso paralise o processo ou evidencie a solução de continuidade da demanda, cabível a apelação. Caso contrário, adequado o agravo de instrumento ou retido, vinculado à pretensão do recorrente em relação à sua imediata ou oportuna apreciação.

8. Para determinar a apelação como recurso adequado, impõe-se o critério híbrido acerca da classificação da manifestação judicial, qual seja: a) ato relativo ao disposto nos arts. 267 ou 269, ambos do CPC; e b) ultimar-se o processo.

9. In casu, a despeito da adequação a uma das hipóteses arts. 267 ou 269, ambos do CPC, o pronunciamento do juízo singular controvertido não tem caráter jurídico de sentença, porque não interrompeu a tramitação da ação no Primeiro Grau; conseqüentemente, em razão da necessária interpretação sistêmica e da efetividade da tutela jurisdicional, revela natureza interlocutória, a ensejar a interposição de agravo (art. 522, do CPC).

10. Sob pena de transmutar a sistemática recursal imposta pela legislação de regência, indevida a interpretação unicamente formal do decisum, por conseguinte, o acórdão regional merece reforma, nesse aspecto.

11. Recurso especial provido, para estabelecer, contra decisum de teor interlocutório, o recebimento do recurso na forma de agravo de instrumento.

(REsp 1117144/RS, Rel. Ministro CELSO LIMONGI (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/SP), SEXTA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 14/06/2010) - Negritei

Por esses fundamentos, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 527, inciso I, c/c art. 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.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de fevereiro de 2012.

Vesna Kolmar

Desembargadora Federal Relatora

00218 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004083-20.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004083-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA
AGRAVANTE : NAMTECH IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : ARIIVALDO LUNARDI e outro
AGRAVADO : 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. : 00211489520114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Cuida-se de agravo de instrumento interposto, com pedido de efeito suspensivo, contra a decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu pedido liminar objetivando o reconhecimento da inexigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a título de terço constitucional de férias. Sustenta a agravante, em síntese, que tal verba não se refere ao trabalho efetivamente prestado, não estando configurada a sua natureza salarial e sim indenizatória, de forma que sobre elas não devem incidir contribuições previdenciárias.

É o breve relatório.

Passo ao exame.

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

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

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

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

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

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

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

Confira-se:

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA DAS TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NATUREZA JURÍDICA - NÃO-INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO - ADEQUAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ AO ENTENDIMENTO FIRMADO NO PRETÓRIO EXCELSO. 1. A Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais firmou entendimento, com base em precedentes do Pretório Excelso, de que não incide contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 2. A Primeira Seção do STJ considera legítima a incidência da contribuição

previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Realinhamento da jurisprudência do STJ à posição sedimentada no Pretório Excelso de que a contribuição previdenciária não incide sobre o terço constitucional de férias, verba que detém natureza indenizatória e que não se incorpora à remuneração do servidor para fins de aposentadoria. 4. Incidente de uniformização acolhido, para manter o entendimento da Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais, nos termos acima explicitados. (STJ, Pet 7296/PE, Primeira Seção, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 10/11/2009)"

Conclusão

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** ao presente agravo de instrumento.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Intimem-se.

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

São Paulo, 29 de fevereiro de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00219 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004211-40.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004211-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : RODRIGO MOTTA SARAIVA e outro
AGRAVADO : WAGNER GARCIA E ALMEIDA e outro
: OLGA SOUZA DA COSTA ALMEIDA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MONTEIRO TRINDADE e outro
AGRAVADO : ALMEIDA E FILHOS ORGANIZACAO CONTABIL E ASSOCIADOS S/C
: LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00180597420054036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra decisão interlocutória do Juízo Federal da 2ª Vara de São Paulo/SP que em sede de ação monitória convertida em execução contra devedor solvente, indeferiu pedido de bloqueio e penhora "on line" dos ativos financeiros existentes nas instituições financeiras fiscalizadas pelo BACEN em nome dos agravados.

Nas razões do agravo a CEF afirma que a penhora de ativos financeiros encontra-se autorizada nos termos do artigo 655, do Código de Processo Civil, com prioridade sobre qualquer outra, pelo que requer a reforma da interlocutória.

Decido.

No caso em tela, tendo em vista a convalidação do mandado monitório em mandado executivo e a inércia do devedor para efetuar o pagamento, a CEF pleiteou a penhora de ativos financeiros do executado via BACEN-JUD (fls. 165/167; 185; 192), mas sua pretensão foi indeferida.

A interlocutória não tem justificativa válida, porque na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Segue nesse sentido a jurisprudência do STJ, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE BENS MÓVEIS. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART.

11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. MEDIDA CONSTRITIVA REQUERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos.

2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis.

Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

4. Compulsando os autos, verifico que, na primeira instância, a Fazenda Nacional requerera a penhora on line em 2008, portanto, posteriormente ao início da vigência da Lei n. 11.382/2006 (20.1.2007).

5. Recurso especial provido.

(REsp 1269156/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 09/12/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO MENOS GRAVOSA. INTERESSE DO CREDOR. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 620 DO CPC. PRECEDENTES. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. RESP N. 1.112.943/MA.

1. 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 conciliar-se com o objetivo da execução, qual seja, a satisfação do credor. Precedente: AgRg no Ag 1.119.668/ES, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 10/6/2009.

2. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp n. 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008 do STJ, ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen-Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

3. Na espécie, o pedido de penhora pelo sistema Bacen-JUD foi realizado em 13/4/2010, ou seja, depois do advento da Lei n.

11.382/06, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 3.590/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO BACEN-JUD POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI 11.382/06. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS. DESNECESSIDADE. RESP 1.112.943/MA. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO

DE CRÉDITO. RECUSA PELA FAZENDA. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. " Após o advento da Lei n.º 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" (REsp 1.112.943/MA, Rel. Min Nancy Andrichi, Corte Especial, DJ 15/9/10).

2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a penhora de precatório não é penhora de dinheiro, a que está o credor compelido a aceitar, mostrando-se válida sua rejeição por ofensa à ordem legal dos bens penhoráveis.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1174785/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 23/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN JUD. LEI 11.382/2006. DECISÃO POSTERIOR. APLICABILIDADE.

1. A utilização do sistema Bacen Jud antes da vigência da Lei 11.382/2006 somente se admite quando esgotados os meios necessários à localização de bens passíveis de penhora.

2. Se a decisão de 1º grau for posterior à vigência daquele regramento, mostra-se plenamente possível o bloqueio de ativos financeiros não condicionado à existência de outros bens passíveis de constrição judicial.

3. Entendimento consolidado no âmbito da Corte Especial, ao julgar recurso repetitivo (REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. em 15.9.2010, Informativo de Jurisprudência 447/STJ).

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157418/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 04/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS.

SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS

DE CONSTRIÇÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA

PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010,

SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE

(CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1118350/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 24/11/2010)

Pelo exposto, **defiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se com urgência.

Publique-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00220 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004657-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004657-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO : CENTRO EDUCACIONAL LIBERE VIVERE S/S LTDA
ADVOGADO : FABIO DA ROCHA GENTILE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SERRA NEGRA SP
No. ORIG. : 10.00.00003-2 2 Vr SERRA NEGRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra decisão que manteve a suspensão do curso da ação de execução fiscal (fls. 259/260 do recurso, fls. 249/250 dos autos originais).

Verifico inicialmente que o instrumento **não contém cópia da certidão de intimação da decisão agravada**, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil, não suprimindo para esta finalidade a certidão de carga dos autos que, por si só, não possui a força de demonstrar, de maneira inequívoca, a ciência da exequente pois não há qualquer referência ao objeto da intimação (fls. 07).

Por conseguinte, não há como aferir a tempestividade do recurso.

No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do recurso em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias na singularidade de cada caso. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

Nesse sentido é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como se vê do aresto colacionado:

EMENTA: Embargos de declaração em agravo de instrumento. 2. Decisão monocrática. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental. 3. Ausência de peças obrigatórias à formação do instrumento (art. 544, § 1o, CPC). Cópia do acórdão recorrido e da respectiva certidão de publicação. Obrigatoriedade. Precedentes. **4. Ônus de fiscalização do agravante. Precedentes.** 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 741371 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES (Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 14/04/2010, DJe-081 DIVULG 06-05-2010 PUBLIC 07-05-2010 EMENT VOL-02400-09 PP-01937)

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento é o mesmo:

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO CONHECIMENTO. JUNTADA POSTERIOR. INVIABILIDADE.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com as peças obrigatórias e necessárias à compreensão da controvérsia, sob pena de não conhecimento do recurso, sendo vedada a conversão do processo em diligência para a correção de eventuais falhas na formação do instrumento na instância extraordinária. Precedentes do STJ.

2. A eventual ausência da peça nos autos de origem deve ser comprovada mediante certidão no ato da interposição do agravo, sob pena de não conhecimento do recurso.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1378627/RS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/09/2011, DJe 23/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO PESSOAL. PEÇA OBRIGATÓRIA.

1. O conhecimento do agravo de instrumento pressupõe o traslado das peças arroladas no art. 525, IX, do CPC, incluindo-se a cópia da certidão comprobatória da intimação.

2. **"Simples carga dos autos ao Procurador da Fazenda, sem certificar o objeto da intimação, não configura a realização desta nem pode substituí-la nos termos da lei"** (REsp n. 264.259-SC, Rel. Min. Peçanha Martins, in DJ de 11.11.2002). No mesmo sentido: REsp 264.248/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19.12.2003; REsp 264.484/SC, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 13.3.2006 e REsp 945.508, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 02.02.2008.

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 775.553/DF, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/08/2008, DJe 01/09/2008)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. INTIMAÇÃO DO PROCURADOR DO ESTADO POR CARGA DOS AUTOS.

IMPOSSIBILIDADE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA N. 83/STJ.

1. **A tempestividade do agravo não pode ser aferida mediante a simples carga dos autos, sem declaração expressa de que naquele momento se dera a intimação da decisão.**

2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula n. 83/STJ).

3. Recurso especial não-provido.

(REsp 264.484/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 13/03/2006, p. 238)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.
RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 525 DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO.
AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA.

1. É pacífica a jurisprudência dos Tribunais Superiores no sentido de que o agravo de instrumento deve ser instruído com todas as peças obrigatórias previstas na legislação processual civil, bem como aquelas necessárias ao deslinde da questão objeto do agravo. Esse entendimento também se aplica ao agravo previsto no art. 522 do CPC, pois no sistema em vigor, introduzido pela Lei 9.139/95 - a qual altera dispositivos da Lei 5.869/73 (CPC) que tratam do agravo de instrumento -, ao agravante incumbe a correta formação do instrumento, importando a ausência de peças de traslado obrigatório e/ou de peças necessárias ao exame da controvérsia o não-conhecimento do recurso.

2. A "simples carga dos autos ao Procurador da Fazenda, sem certificar o objeto da intimação, não configura a realização desta nem pode substituí-la nos termos da lei" (REsp 264.259/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 11.11.2002). No mesmo sentido: REsp 264.248/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 19.12.2003; REsp 264.484/SC, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 13.3.2006.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 945.508/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/03/2008, DJe 02/04/2008)

Pelo exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004809-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004809-4/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: IRGA LUPERCIO TORRES S/A
ADVOGADO	: DIAMANTINO SILVA FILHO 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'	: DASIO DE SOUZA E SILVA JUNIOR
	: LUPERCIO FRANCA TORRES
	: LUIZ ALBERTO POGGIO
	: MARTIN ALEXANDRE ARON
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00373889320004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IRGA LUPERCIO TORRES S/A contra decisão de fl. 39 (fl. 551 dos autos originais), disponibilizada em 07/02/2012, que **indeferiu pedido de reconsideração** nestes termos:

"Fls. 545/549: indefiro o pedido da parte executada, mantendo, desde já, o entendimento da determinação de fls. 544. Cumpra-se o despacho proferido às fls. 66 dos autos nº 0031020-68.2000.403.6182, em apenso.
Int."

Anoto que a decisão de fls. 544 da ação originária (fl. 104 do instrumento), disponibilizada em 04/05/2011, teve a seguinte redação:

"Tendo em vista a extinção da presente execução, com trânsito em julgado certificado nos autos, nos termos dos artigos 3º e 16º da Lei 9.289/96 c.c. artigo 2º, inciso III, alínea "e", da Portaria n.º 01/2007, deste Juízo, intime-se a executada para efetuar o pagamento das custas processuais, no prazo de quinze dias, no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito quitado, sob pena de inscrição em Dívida Ativa da União.
Int."

Nas razões recursais a parte agravante **reitera o quanto deduzido no pedido de reconsideração** no sentido de que não são devidas custas processuais no caso presente ao argumento de que não houve antecipação das despesas pela exequente, a qual não está sujeita por força do disposto no artigo 39 da Lei nº 6.830/80.

Reafirma, outrossim, que tampouco a título de cobrança sucumbencial são devidas custas, nos termos do artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/2009 (são dispensados honorários advocatícios em razão da extinção da ação por renúncia em razão de parcelamento).

Alternativamente, requer seja determinado o pagamento à razão de 1% do valor da causa limitado a 1.800 UFIR's (tabela de custas da Justiça Federal).

Anoto que o agravo de instrumento foi protocolizado em 22/02/2012.

Decido.

Como relatado, a parte agravante interpôs o presente agravo de instrumento contra decisão que, sem acréscimos de fundamentos, indeferiu pedido de reconsideração e manteve decisão anterior.

Sendo assim a agravante questiona, em verdade, decisão anterior que restou irrecorrida a tempo e modo.

Cuida-se, portanto, de hipótese em que houve preclusão, em sua modalidade temporal, a respeito da matéria anteriormente decidida pelo juízo de primeiro grau, fato que impossibilita reabrir-se a discussão sobre o assunto.

Sucedendo que diante de uma decisão, com a que *"in casu"*, ordenou a intimação da executada para efetuar o pagamento das custas processuais, no prazo de quinze dias, no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor do débito quitado, a parte que se julga sujeita a gravame tem um dentre dois caminhos: (a) ou aceita a decisão e a cumpre (b) ou recorre.

Se a parte interessada ao invés de desde logo agravar (o que geraria até a oportunidade de retratação) preferiu correr o risco de **requerer a reconsideração da decisão** como fez às fls. 111/114, obviamente sujeitou-se a preclusão na medida em que era possível a manutenção do primeiro despacho.

Não há espaço para interposição de agravo de instrumento contra despacho que, à vista de pedido de reconsideração, mantém a interlocutória que efetivamente gerou o gravame; isso porque opera-se a preclusão, até mesmo em face do transcurso do prazo próprio para interpor o recurso de agravo de instrumento.

Sobre esse tema, veja-se elucidativos acórdãos oriundos do Superior Tribunal de Justiça que dele trata (destaquei):

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO DE JUIZ SINGULAR DETERMINANDO A PENHORA DOS BENS DOS RECORRIDOS. APRESENTAÇÃO DE PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. INTERRUÇÃO E/OU SUSPENSÃO DE PRAZO RECURSAL. INOCORRÊNCIA. PRECLUSÃO VERIFICADA. AGRAVO DE INSTRUMENTO POSTERIORMENTE INTERPOSTO. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA.

I - É cediço em nosso sistema recursal pátrio que o simples pedido de reconsideração não se constitui em recurso propriamente dito nem tem o condão de suspender ou interromper os prazos recursais.

II - Diante de decisão do Juiz Singular determinando a penhora dos bens dos recorridos, valeram-se estes de mero pedido de reconsideração, o qual fora indeferido pelo Magistrado, ratificando-se a determinação anterior.

III - Nesse panorama, inafastável a conclusão de que a questão enfrentada naquela decisão restou preclusa, ante a ausência de interposição de recurso no prazo legal e, de outra parte, intempestivo o agravo de instrumento posteriormente interposto.

IV - Precedentes: AgRg no AG nº 444.370/RJ, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 10/03/2003; AgRg no REsp nº 436.814/SP, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, DJ de 18/11/2002; e AgRg no AgRg no Ag nº 225.614/MG, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJ de 30/08/1999.

V - Recurso especial PROVIDO.

(RESP nº 704.060/RJ - DJ 06/03/2006 - Relator Ministro FRANCISCO GALVÃO - Primeira Turma)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA.

SUSPENSÃO DO PROCESSO REQUERIDO EM RAZÃO DA MORTE DA PARTE CONTRÁRIA.

REFORÇO DA PENHORA. AUSÊNCIA DE COMBATE A FUNDAMENTO DA DECISÃO. PEDIDO DE

RECONSIDERAÇÃO. NÃO INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. PRECLUSÃO. OCORRÊNCIA.

RECURSO NÃO PROVIDO. APLICAÇÃO DE MULTA.

1(...)

2. A oposição de pedido de reconsideração não interrompe nem suspende o prazo para interposição dos recursos próprios.

Precedentes.

3. A consequência da falta de prática de determinado ato no momento processual oportuno é definitivo e impede a prática de outro ato com o mesmo objetivo em momento posterior, por força do instituto da preclusão.

4. (...)

5. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa.

(AgRg no REsp 1249150/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 13/09/2011)

RECURSO ESPECIAL - MEDIDA CAUTELAR - EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - DECISÃO QUE IMPÕE OBRIGAÇÃO DE FAZER - AUSÊNCIA DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO NO PRAZO - REITERAÇÃO, POR DESPACHO, DO CONTEÚDO DA DECISÃO ANTERIOR - REABERTURA DO PRAZO PARA AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECLUSÃO - OCORRÊNCIA - PRECEDENTES - RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

I - O prazo para a interposição do agravo de instrumento deve ser contado a partir do ato decisório que provocou o gravame, e não de despacho posterior que simplesmente reitera o conteúdo da decisão anterior;

II - A parte recorrente, ao ter ciência da decisão que lhe impõe um gravame, deve interpor o recurso de agravo de instrumento desde logo, dentro do prazo legal, sob pena de preclusão;

III - No caso dos autos, observado pelo Tribunal de origem que o despacho agravado, sem qualquer conteúdo decisório, significou simples reiteração da decisão anterior irrecorrida, correto o entendimento no sentido de reconhecer a intempestividade do recurso de agravo de instrumento;

II - Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1024856/RN, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 07/05/2009)

E mais: (RESP nº 489.168/PR - DJ 08/08/2005 - Relator Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS - Segunda Turma; AgRg nos EDcl no RESP nº 409.310/CE - DJ 08/08/2005 - Relator Ministro JOSE DELGADO - Primeira Turma; RESP nº 576.116/RS - DJ 21/02/2005 - Relator Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO - Primeira Turma).

Aliás, nos dizeres de Arruda Alvim, "a idéia de ônus consiste em que a parte deve, no processo, praticar determinados atos em seu próprio benefício: conseqüentemente, se ficar inerte, possivelmente esse comportamento acarretará conseqüência danosa para ela. A figura do ônus, aliada à da preclusão, faz com que a parte saia da inércia e atue utilmente no processo" (Manual de Direito Processual Civil, 7ª ed., editora RT, v.1, p. 503/504).

Tampouco é o caso de atendimento do pleito alternativo, pois nada disso foi deduzido em primeiro grau, tratando-se de inovação em sede recursal.

Tratando-se de recurso manifestamente inadmissível, **nego seguimento ao agravo de instrumento** com base no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00222 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004921-60.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.004921-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ZUMIRO DE SIQUEIRA
ADVOGADO : JOAO MACIEL NETO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : BMG PRESTADORA DE SERVICOS

: BANCO PARANA S/A
: BANCO CRUZEIRO DO SUL S/A
: BANCO VOTORANTIM S/A
: FHE FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00080453020114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ZUMIRO DE SIQUEIRA, cabo engajado reformado do Exército, contra a decisão que **indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela** em ação ordinária na qual o autor objetiva a redução dos valores descontados em seu soldo a título de empréstimos consignados.

Assim procedeu o Juízo "a quo" por considerar que nos termos do artigo 14 da Medida Provisória nº 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, o percentual máximo de descontos é de 70% da remuneração ou provento do servidor militar, limite este não atingido no caso dos autos.

Nas razões do agravo o militar reformado afirma que os descontos não devem superar 30% de seus proventos sob pena de violação da proteção constitucional da dignidade da pessoa humana, segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

Sustenta que o comprovante mensal de rendimentos (julho de 2011) informa descontos de R\$ 2.200,26, o que corresponde a mais de 60% de seu rendimento bruto, que foi de R\$ 3.470,20.

Assim requer a imediata exclusão dos descontos em folha de pagamento de cinco empréstimos que menciona (BMG, R\$ 105,83; Banco Cruz Sul, R\$ 512,00; Banco Paraná, R\$ 61,64; Banco Votorantim, R\$ 62,89 e FHE Fin. Mat., R\$ 448,02) de modo que permaneça apenas a cobrança de três dívidas: Pouplex Fin. Imob., R\$ 279,19; FHE Fam Especial, R\$ 95,90, e Banco Santander, R\$ 73,10).

Decido.

O agravante pretende, em sede de antecipação de tutela, a suspensão dos descontos de cinco de oito empréstimos consignados em folha de pagamento. Como "fundamento jurídico" sustenta que os descontos não devem superar 30% de seus proventos sob pena de violação da proteção constitucional da dignidade da pessoa humana.

A pretensão afigura-se injustificável na medida em que os contratos de empréstimo bancários subjacentes (cujas cópias a autora sequer teve o cuidado de juntar ao recurso) foram pactuados livremente entre os contratantes e não podem ser modificados por **ímpeto unilateral de uma das partes** em respeito ao princípio do *pacta sunt servanda*.

Em última análise a parte autora pretende valer-se do Judiciário para chancelar uma "moratória", um "calote", o que não se pode tolerar.

Convém registrar que a Medida Provisória nº 2.215-10, de 31 de agosto de 2001, que dispõe sobre a reestruturação da remuneração dos militares das Forças Armadas, estabelece expressamente que (**destaquei**):

"Art. 14. Descontos são os abatimentos que podem sofrer a remuneração ou os proventos do militar para cumprimento de obrigações assumidas ou impostas em virtude de disposição de lei ou de regulamento.

§ 1o Os descontos podem ser obrigatórios ou autorizados.

§ 2o Os descontos obrigatórios têm prioridade sobre os autorizados.

§ 3o Na aplicação dos descontos, o militar não pode receber quantia inferior a trinta por cento da sua remuneração ou proventos.

Art. 15. São descontos obrigatórios do militar:

I - contribuição para a pensão militar;

II - contribuição para a assistência médico-hospitalar e social do militar;

III - indenização pela prestação de assistência médico-hospitalar, por intermédio de organização militar;

IV - impostos incidentes sobre a remuneração ou os proventos, de acordo com a lei;

V - indenização à Fazenda Nacional em decorrência de dívida;

VI - pensão alimentícia ou judicial;

VII - taxa de uso por ocupação de próprio nacional residencial, conforme regulamentação;

VIII - multa por ocupação irregular de próprio nacional residencial, conforme regulamentação.

Art. 16. Descontos autorizados são os efetuados em favor de entidades consignatárias ou de terceiros, conforme regulamentação de cada Força."

Como se vê, existe previsão legal para os descontos até o patamar de 70% da remuneração ou proventos de militares, não havendo nisso qualquer vício de constitucionalidade, mesmo porque os descontos dependem da vontade do próprio interessado.

E no caso dos autos, segundo o comprovante mensal de rendimentos do mês de julho de 2011, o autor percebeu a remuneração líquida de R\$ 1.269,94, correspondente a 36% da receita bruta (R\$ 3.470,20) - fl. 37.

Pelo exposto, **indefiro a antecipação dos efeitos da tutela recursal.**

Comunique-se ao r. juízo de origem.

À contraminuta.

Anote-se a prioridade na tramitação, por se tratar de autor com mais de sessenta anos.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00223 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005035-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005035-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : SILVIA ELENA CONTATTO DA CUNHA
ADVOGADO : JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR
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' : T L I TRANSPORTES E LOGISTICA INTEGRADA LTDA e outros
: DENISE MARIA CONTATTO
: ATILIO CONTATTO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 03.00.00128-7 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por SILVIA ELENA CONTATTO DA CUNHA contra a decisão de fls. 32 (fls. 151 dos autos originais) que em sede de execução fiscal de dívida ativa previdenciária, **ordenou o bloqueio de ativos financeiros via Bacenjud.**

Nas razões do agravo a coexecutada afirma inicialmente sua *ilegitimidade passiva "ad causam"*, tanto em razão da revogação do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, como porque não houve comprovação das hipóteses do artigo 135 do CTN a ensejar a responsabilidade dos sócios diretores pelas dívidas da empresa.

Sustenta ainda que o bloqueio de ativos financeiros via Bacenjud é medida excepcional e extremamente gravosa que tem cabimento apenas quando *esgotadas outras diligências pelo credor.*

Assim, reitera o pedido de substituição de penhora deduzido em primeiro grau, ordenando-se a liberação dos valores bloqueados.

Decido.

Após ser intimada do bloqueio de ativos financeiros, a coexecutada Silvia Elena Contatto da Cunha interpôs o presente recurso aduzindo sua ilegitimidade passiva e também a ilegalidade da penhora "on line".

Não se olvida que a ilegitimidade "ad causam" é matéria de ordem pública e pode ser examinada diretamente em qualquer grau de jurisdição e mesmo de ofício, mas o caso concreto guarda particularidades.

Embora devidamente citada para os termos da execução, não há notícia de que a agravante tenha se valido dos meios processuais adequados (embargos à execução ou exceção de pré-executividade, se o caso) para se opor à ação executiva.

Deixar para fazê-lo diretamente neste tribunal importaria em desvirtuar completamente o processo executivo.

Ademais, pode ocorrer que a discussão a respeito da ilegitimidade eventualmente exija dilação probatória (existência ou não de indícios de dissolução irregular da empresa ou da prática de outros atos que impliquem em infração à lei, por exemplo), já que nada é sabido a respeito das razões que levaram a credora a requerer o prosseguimento da execução em face da corresponsável ora agravante. A propósito, convém ressaltar que o instrumento *não veio formado com cópias integrais* dos autos da execução, o que dificulta sobremaneira a pretendida análise diretamente pela Corte da alegada ilegitimidade passiva.

Por tais razões entendo não ser possível a análise do tema no âmbito deste agravo de instrumento, sabidamente de cognição restrita.

Por semelhante modo, não se faz possível qualquer incursão sobre o pedido de substituição de penhora que ainda não foi objeto de decisão em primeiro grau (supressão de instância).

Não conheço, pois, de parte do agravo de instrumento.

Já no que diz respeito a penhora de ativos financeiros via Bacenjud, a tese da parte agravante não tem a mínima justificativa válida porque na gradação do artigo 655 do Código de Processo Civil o "dinheiro" figura em primeiro lugar, de modo que o uso do meio eletrônico para localizá-lo é medida "preferencial", como soa o artigo 655/A, inexistindo na lei qualquer condicionamento no sentido de que "outros bens" devem ser perscrutados para fins de constrição "antes" do dinheiro.

Segue nesse sentido a jurisprudência do STJ, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. RECUSA DE NOMEAÇÃO À PENHORA DE BENS MÓVEIS. POSSIBILIDADE. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD. APLICAÇÃO CONJUGADA DO ART. 185-A, DO CTN, ART. 11, DA LEI N. 6.830/80, ART. 655 E ART. 655-A, DO CPC. MEDIDA CONSTRITIVA REQUERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006, QUE DEU NOVA REDAÇÃO AO ART. 655 E INSTITUIU O ART. 655-A, AMBOS DO CPC. DESNECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAR BENS DO DEVEDOR. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, quando do julgamento do REsp n. 1.090.898/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC, adotou entendimento no sentido de que a Fazenda Pública exequente poderá recusar o oferecimento de bens à penhora nos casos legais, tal quais a desobediência da ordem de bens penhoráveis prevista no art. 11 da Lei n. 6.830/80 e a baixa liquidez dos mesmos.

2. Em interpretação sistemática do ordenamento jurídico, na busca de uma maior eficácia material do provimento jurisdicional, deve-se conjugar o art. 185-A do CTN com o art. 11 da Lei n. 6.830/80 e artigos 655 e 655-A, do CPC, para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, independentemente do esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis.

Em suma, para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, posto que compatível com o art. 185-A do CTN.

3. O tema foi submetido a julgamento pelo rito no art. 543-C, do CPC, tanto pela Corte Especial (REsp 1.112.943-MA, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJE 23.11.2010), quanto pela Primeira Seção desta Corte (REsp 1.184.765-PA, Rel. Min. Luiz Fux, julgado no dia 24.11.2010), ocasiões em que restou assentado entendimento no sentido de que a penhora online, antes da entrada em vigor da Lei n. 11.382/2006, configura medida excepcional cuja efetivação está condicionada à comprovação de que o credor tenha realizado todas as diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados de titularidade do devedor. Contudo, após o advento da referida lei, o juiz, ao decidir sobre a realização da penhora online, não pode mais exigir do credor prova de exaurimento das vias extrajudiciais na busca de bens a serem penhorados.

4. Compulsando os autos, verifico que, na primeira instância, a Fazenda Nacional requerera a penhora on line em 2008, portanto, posteriormente ao início da vigência da Lei n. 11.382/2006 (20.1.2007).

5. Recurso especial provido.

(REsp 1269156/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 09/12/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXECUÇÃO MENOS GRAVOSA. INTERESSE DO CREDOR. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 620 DO CPC. PRECEDENTES. PENHORA PELO SISTEMA BACEN-JUD. POSSIBILIDADE. REQUERIMENTO FORMULADO APÓS A VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. MATÉRIA SUBMETIDA AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. RESP N. 1.112.943/MA.

1. 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 conciliar-se com o objetivo da execução, qual seja, a satisfação do credor. Precedente: AgRg no Ag 1.119.668/ES, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 10/6/2009.

2. A egrégia Corte Especial, na sessão de 15 de setembro de 2010, julgando o REsp n. 1.112.943/MA, da relatoria da Ministra Nancy Andrighi, sob o regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução n. 8/2008 do STJ, ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que, após as modificações introduzidas pela Lei n. 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros pelo Sistema Bacen-Jud prescinde do esgotamento das diligências para a localização de outros bens passíveis de penhora.

3. Na espécie, o pedido de penhora pelo sistema Bacen-JUD foi realizado em 13/4/2010, ou seja, depois do advento da Lei n.

11.382/06, que alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens

preferenciais na ordem da penhora como se fossem dinheiro em espécie e admitiu que a constrição se realizasse preferencialmente por meio eletrônico.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 3.590/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2011, DJe 10/05/2011)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO BACEN-JUD POSTERIORMENTE À EDIÇÃO DA LEI 11.382/06. ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE OUTROS BENS. DESNECESSIDADE. RESP 1.112.943/MA. NOMEAÇÃO DE BENS A PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE CRÉDITO. RECUSA PELA FAZENDA. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Após o advento da Lei n.º 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" (REsp 1.112.943/MA, Rel. Min Nancy Andrichi, Corte Especial, DJ 15/9/10).

2. O entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a penhora de precatório não é penhora de dinheiro, a que está o credor compelido a aceitar, mostrando-se válida sua rejeição por ofensa à ordem legal dos bens penhoráveis.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1174785/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2011, DJe 23/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACEN JUD. LEI 11.382/2006. DECISÃO POSTERIOR. APLICABILIDADE.

1. A utilização do sistema Bacen Jud antes da vigência da Lei 11.382/2006 somente se admite quando esgotados os meios necessários à localização de bens passíveis de penhora.

2. Se a decisão de 1º grau for posterior à vigência daquele regramento, mostra-se plenamente possível o bloqueio de ativos financeiros não condicionado à existência de outros bens passíveis de constrição judicial.

3. Entendimento consolidado no âmbito da Corte Especial, ao julgar recurso repetitivo (REsp 1.112.943/MA, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. em 15.9.2010, Informativo de Jurisprudência 447/STJ).

4. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no Ag 1157418/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/11/2010, DJe 04/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE DINHEIRO OU DE ATIVOS FINANCEIROS. SISTEMA BACEN-JUD. DILIGÊNCIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS PASSÍVEIS DE CONSTRIÇÃO. DESNECESSIDADE, APÓS O ADVENTO DA LEI 11.382/06. MATÉRIA DECIDIDA PELA CORTE ESPECIAL, NO RESP 1.112.943/MA, MIN. NANCY ANDRIGHI, JULGADO EM 15/09/2010, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DESSE PRECEDENTE (CPC, ART. 543-C, § 7º), QUE IMPÕE SUA ADOÇÃO EM CASOS ANÁLOGOS.

AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 1118350/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/11/2010, DJe 24/11/2010)

Aliás, apesar do disposto no art. 620 do Código de Processo Civil, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude e não pode ser tratado como "senhor" da execução, superpondo-se ao credor; a menos onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ou prejudicar o bom andamento do feito.

Pelo exposto, **na parte conhecida** o recurso confronta com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, pelo que, na forma do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa dos autos.

Publique-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

00224 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005080-03.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005080-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADO : ALOISIO VARGAS DE ALENCAR FILHO
ADVOGADO : HAMIR DE FREITAS NADUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00009137320124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto pela UNIÃO, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão que deferiu a liminar para suspender a convocação do impetrante para o serviço militar obrigatório.

O impetrante foi dispensado do Serviço Militar Obrigatório, por excesso de contingente, em 22/09/2003. Em 2012, foi designado para o serviço militar obrigatório, na condição de médico. Alega, em síntese, a ilegalidade do ato, pois a Lei nº 5.292/67 só autoriza a obrigatoriedade da prestação do serviço militar àqueles que tenham obtido o adiamento da incorporação, à época do primeiro alistamento. Este não seria o seu caso, uma vez que foi dispensado em definitivo da prestação do serviço militar no ano em que completou 18 anos de idade, por ter sido incluído no excesso de contingente.

A União alega, em suas razões de agravo, que a r. decisão deve ser suspensa por acarretar lesão grave e que a convocação do impetrante é legal. Sustenta, ainda, que a Lei nº 12.336 de 12 de outubro de 2010, trouxe nova redação à lei do Serviço Militar (Lei nº 4.375/64) possibilitando a convocação daqueles que foram dispensados por meio do Certificado de Dispensa, inclusive por excesso de contingente, após a conclusão do curso universitário.

Relatados, decido.

Não reconheço a alegada natureza satisfativa da medida liminar concedida. Tal medida é plenamente justificável na hipótese sob comento em face da urgência do provimento almejado. Ressalto ainda que não se trata de medida irreversível, uma vez que ao final do processo poderá a União, caso seja vencedora, promover a convocação do impetrante.

Passo ao exame do mérito.

Considero faltar plausibilidade jurídica à pretensão exposta pelo impetrante, ora agravado. Isso porque dispõe o artigo 143 da Constituição Federal que o serviço militar é obrigatório nos termos da lei. Já o serviço militar obrigatório para médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários está previsto na Lei nº 5.292/67. Este diploma legal estabelece que estão sujeitos ao serviço militar obrigatório os profissionais da área de saúde uma vez concluído o respectivo curso universitário, pouco importando se foram dispensados ao tempo da convocação por excesso de contingente. É expresso § 2º do artigo 4º da Lei 5292/67 em incluir também os dispensados por excesso de contingente entre os passíveis de convocação ao prescrever: *Os MFDV que sejam portadores de Certificados de Reservistas de 3ª Categoria ou de Dispensa de Incorporação, ao concluírem o curso, ficam sujeitos a prestação do Serviço Militar de que trata o presente artigo.*

No entanto, ressalvado meu entendimento pessoal, 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.

ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. ÁREA DE SAÚDE. LEI 5.292/67. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. PREVALÊNCIA DO ART. 4º SOBRE O SEU § 2º. OBRIGATORIEDADE DE PRESTAÇÃO DO SERVIÇO NO ANO, SEGUINTE À CONCLUSÃO DO CURSO, QUANDO OBTIDO ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO.

1. Estudantes de MFDV, dispensados por excesso de contingente, não ficam sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório após a conclusão de seu curso. A obrigatoriedade de prestá-lo em tal época só ocorre quando obtido o adiamento de incorporação a que alude o referido art. 4º. O seu § 2º não pode torná-lo inócuo, sem sentido. Por ser a unidade básica, deve prevalecer o caput.

2. Subsistência dos precedentes jurisprudenciais sobre a matéria.

3. Recurso Especial conhecido mas, desprovido.

(STJ, Resp 2007/0052091-4, Órgão Julgador: Quinta Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Data do Julgamento: 15/04/2008, Data da Publicação/Fonte: 16/06/2008)

" PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO.

SERVIÇO MILITAR. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA. EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 4º, § 2º, DA LEI 5.292/67. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO IMPROVIDO.

1. *Cuida-se de demanda na qual foi decidido que "conforme disposto em lei, mesmo obtendo o CDI (Certificado de Dispensa de Incorporação), como no caso, os profissionais da Medicina estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório até o ano em que completarem 38 (trinta e oito) anos de idade, restando inadmissível o entendimento defendido pelo r. acórdão recorrido. Isso porque a dispensa do serviço militar com inclusão no excesso de contingente dá-se no ano de referência para os nascidos em determinada classe. Se o cidadão passa a enquadrar-se na Lei nº 5.292/67 e ainda não cumpriu com o serviço militar obrigatório, sua situação será novamente analisada, para o fim de nova convocação" (fl. 128).*

2. *Conforme bem afirmou a Min. Maria Thereza de Assis Moura, "o art.*

4º, § 2º, da Lei nº 5.292/67, que trata de adiamento de incorporação, é inaplicável aos médicos que são dispensados do serviço militar, seja por excesso de contingente ou por residir em município não-tributário" (AgRg no REsp 1.098.837/RS, Sexta Turma, DJe 1º/6/09).

3. *Agravo regimental não provido. STJ - AgRg no Ag 1318795 / RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/10/2010)*

Saliente-se, por fim, que 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*.

Nessa esteira, já pronunciou-se esta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA - MÉDICO DISPENSADO DO SERVIÇO MILITAR POR EXCESSO DE CONTINGENTE, ANTES DO ADVENTO DA LEI 12.336/2010 - PACIFICAÇÃO PRETORIANA EM TORNO DA INEXIGIBILIDADE DE SUA CONVOCAÇÃO, PÓS / FORMATURA, PARA A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO, A PARTIR DA LEI 5.292/67 - CONCESSÃO ACERTADA DA ORDEM - IMPROVIDOS APELO NEM REMESSA OFICIAL. 1. Pacificam o E. STJ e esta C. Corte pela ilegitimidade da exigência, objeto desta impetração, de que o Médico impetrante / apelado, dispensado do serviço militar por excesso de contingente, venha a ser convocado após o término de sua formação universitária, exatamente ao entendimento de incompatibilidade do ordenamento de então com intentada imposição, seja porque o caput do art. 4º, Lei 5.292/67, a não autorizar retratada vontade estatal, seja porque somente em 2010, por meio da Lei 12.336, tal veio de ser expressamente veiculado, de modo que então a assistir razão ao r. sentenciamento apelado. Precedentes. 2. Reza o art. 143, Lei Maior, o imperativo da prestação do militar serviço na forma da lei, de modo que, assim, com razão os v. precedentes em foco, na exegese ali lançada e pacificada. 3. Logra a moldar a parte impetrante o conceito de seu fato ao da garantia estampada no inciso LIX, do art. 5º, Texto Supremo. 4. Improvimento à apelação e à remessa oficial. (TRF3, AMS 00000603520104036100, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, Segunda Turma, CJI DATA:14/12/2011 ..FONTE_REPUBLICACAO)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, "caput" do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Int.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00225 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005284-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005284-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IRMANDADE MISERICORDIA DE CAMPINAS
ADVOGADO : MARCELO HILKNER ALTIERI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00002527920124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela IRMANDADE DE MISERICÓRDIA DE CAMPINAS contra decisão de fls. 68/69 (fls. 61/62 dos autos originais), proferida pelo Juízo Federal da 8ª Vara de Campinas/SP que **indeferiu o pedido de liminar em autos de mandado de segurança**.

Na impetração (fls. 09/14) a empresa buscava liminarmente o cancelamento da inscrição do débito DCG nº 39.798.341-7 no CADIN, ou sua baixa, ou ainda a suspensão da exigibilidade do crédito tributário até o julgamento definitivo do processo administrativo de revisão.

Anoto que o débito nº 39.798.341-7 refere-se a divergências de informações prestadas por GFIP, competência 05/2010, no valor de R\$ 128.988,47 (atualizado para 01/2012).

A liminar foi indeferida nos seguintes termos:

"(...)

No presente caso não estão presentes os requisitos para concessão do pedido liminar.

Com razão a autoridade impetrada quanto à alegação de que o débito confessado pelo próprio contribuinte em GFIP (DCG) é exigível e que não há que se falar em direito à impugnação ou da aplicabilidade da hipótese do Art. 151, III, do CTN.

No máximo, poderia a impetrante, em caso de erro, requerer a revisão do débito, o que não ocorreu.

Por outro lado, analisando as razões colocadas na petição cuja cópia se encontra nas fls. 32 e seguintes, na qual a impetrante pretende "impugnar" sua própria declaração, embora haja menção de "duplicidade da cobrança" a discussão de direito ali colocada, se refere à matéria relativa à imunidade, o que não é relevante, ante a natureza o débito em cobrança.

Em linhas gerais, a contribuição previdenciária dos empregados não está abrangida pela imunidade da entidade religiosa ou beneficente. Assim, não teria a impetrante direito à revisão.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.

"(...)".

Requer a agravante a concessão de efeito suspensivo ativo reiterando que faz jus ao cancelamento do débito, ou à suspensão da sua exigibilidade, *enquanto não julgada a impugnação administrativa pela autoridade competente*, a quem cabe decidir pela abrangência da imunidade sobre o débito impugnado.

Alega ser necessária a imediata concessão da liminar, pois do contrário estará sujeita ao bloqueio de repasses do SUS - Sistema Único de Saúde, o que inviabilizará a consecução do seu objeto social.

Decido.

Como já consignado, o objeto da impetração consiste no cancelamento ou suspensão da exigibilidade do Débito Confessado em GFIP - DCG nº nº 39.798.341-7.

Trata-se, portanto, de tributo sujeito ao lançamento por homologação.

Sucedo que em havendo divergência, no lançamento por homologação, entre a quantia declarada pelo contribuinte e a efetivamente recolhida, é de se concluir que crédito tributário, nessas hipóteses, já se encontra constituído por meio da declaração efetuada pelo contribuinte.

É que constituição do crédito de tributo sujeito ao regime do autolancamento ou lançamento por homologação se dá com a simples declaração feita pelo devedor, ou seja, quando o contribuinte formaliza a obrigação tributária, quantificando-a e informando ao Fisco a ocorrência do fato gerador.

Dessa forma não há qualquer relevância na tese da impetrante no sentido de que se deve aguardar o desfecho da "impugnação administrativa" para que o crédito tributário ostente exigibilidade.

Aliás, como bem exposto nas informações da autoridade impetrada, "não há falar em contencioso administrativo de débito confessado".

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão nestes termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA

284/STF. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO POR GIA. DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO. NULIDADE DA CDA. REQUISITOS. SÚMULA 7/STJ. TAXA SELIC. LEGALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA 83/STJ.

(...)

4. É assente o entendimento nesta Corte, no sentido de que, "em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais - DCTF, Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP ou documento equivalente e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia." (REsp 739.910/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 12.6.2007, DJ 29.6.2007, p. 535).

5. In casu, o Estado de São Paulo previu a utilização da taxa SELIC, por meio da Lei Estadual n. 10.175/98, preenchendo o requisito exigido para a sua aplicação.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Ag 1374936/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/09/2011, DJe 21/09/2011)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DESNECESSIDADE DE LANÇAMENTO FORMAL PELO FISCO. DIVERGÊNCIA ENTRE O VALOR DECLARADO E O VALOR PAGO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REPETITIVO JULGADO.

1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a declaração feita pelo contribuinte dispensa qualquer procedimento administrativo a ser realizado pelo fisco, tornando-se o crédito tributário plenamente exigível. Por conseguinte, é legítima a recusa de expedição de certidão positiva com efeito de negativa quando a autoridade tributária verifica a ocorrência de pagamento a menor, em virtude da existência de divergências entre os valores declarados na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) e os valores efetivamente recolhidos mediante guia de pagamento.

2. Entendimento ratificado por ocasião do julgamento do REsp 1.143.094/SP pela Primeira Seção, mediante a aplicação da sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1143013/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 06/08/2010)

Essas considerações são suficientes para deslustrar o "*fumus boni iuris*" do pedido aqui formulado.

Pelo exposto, **indefiro** a antecipação de tutela recursal.

Comunique-se.

Intime-se para contraminuta e colha-se parecer ministerial.

Publique-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00226 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005654-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005654-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: SERGIO ROBERTO MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO	: RITA DE CASSIA CRISTIANA FORNAROLLI BARBOSA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RE'	: FERREIRA E SANTOS LTDA -ME
ADVOGADO	: PATRICIO DE CASTRO FILHO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRÃO PRETO SP
No. ORIG. : 00071821120014036102 9 Vr RIBEIRÃO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SÉRGIO ROBERTO MARTINS DOS SANTOS contra decisão que, acolhendo embargos de declaração opostos pela exequente, modificou decisão anterior para **receber no efeito meramente devolutivo o recurso de apelação** interposto contra a parte da sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal de dívida ativa previdenciária.

A interlocutória encontra-se fundamentada no artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil.

Nas razões do agravo o recorrente sustenta, inicialmente, a nulidade da decisão agravada ao argumento de que não seria cabível a interposição de embargos de declaração contra a interlocutória que havia recebido o recurso de apelação no duplo efeito, não sendo tampouco possível sua modificação através de declaratórios.

No mérito, afirma haver verossimilhança nas razões da apelação (ilegitimidade passiva "ad causam" e penhora incidente sobre bem de família) de modo a justificar a suspensão dos atos executórios até decisão final nos embargos.

Insiste em que seu recurso de apelação deve ser recebido no duplo efeito, pois do contrário estará sujeito a dano de difícil reparação.

Decido.

Discute-se inicialmente acerca do cabimento ou não de embargos de declaração contra decisão interlocutória.

Sucedendo que há muito tempo prevalece o entendimento de que *os declaratórios são cabíveis contra qualquer decisão judicial*, não sendo adequado dar-se uma interpretação meramente literal ao artigo 535 do Código de Processo Civil.

Sobre o tema é uníssona a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê dos seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OPOSIÇÃO TEMPESTIVA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE OUTROS RECURSOS.

1. "A jurisprudência desta Superior Corte é no sentido de que os embargos de declaração são oponíveis em face de qualquer decisão judicial e, uma vez opostos, ainda que não conhecidos ou não acolhidos, interrompem o prazo de eventuais e futuros recursos, com exceção do caso em que são considerados intempestivos." (REsp 1.147.525/DF, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/8/2010, DJe 20/9/2010).

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1154775/RJ, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2011, DJe 21/03/2011)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL. RECURSO INCAPAZ DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que os embargos de declaração são cabíveis em face de qualquer decisão judicial e, uma vez opostos e conhecidos, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, nos termos do art. 538 do CPC.

2. "Os embargos declaratórios são cabíveis contra quaisquer decisões judiciais, inclusive as interlocutórias. (...) Os embargos de declaração tempestivamente apresentados, ainda que rejeitados, interrompem o prazo para a interposição de outros recursos, porquanto a pena pela interposição do recurso protelatório é a pecuniária e não a sua desconsideração." (REsp 1.074.334/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 20.4.2009) 3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1103431/RJ, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/11/2009, DJe 26/11/2009)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. CABIMENTO. INTERRUÇÃO DO PRAZO RECURSAL.

1. É entendimento pacífico desta Corte que os embargos declaratórios são cabíveis contra quaisquer decisões judiciais. (ERESP 159317/DF, CE, Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 26.04.1999).

2. Ainda que rejeitados, os embargos de declaração tempestivamente apresentados interrompem o prazo para a interposição de outros recursos. Precedentes: REsp 653.348/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 07.11.2005; REsp 643.612/MG, 2ª T., Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 26.09.2005, REsp 478.459/RS, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 31.03.2003.

3. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 762.384/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06.12.2005, DJ 19.12.2005 p. 262).

Por outro lado, é inegável que modificações poderão ocorrer quando do julgamento dos declaratórios, já que em algumas situações o reconhecimento de um dos vícios (obscuridade, contradição ou omissão) inarredavelmente implicará na alteração do resultado.

Rejeitada, pois, a preliminar de nulidade da decisão agravada.

No tocante aos efeitos em que deve ser recebida a apelação interposta em face da parte da sentença que decidiu desfavoravelmente à pretensão do embargante, a tese do recorrente não tem a mínima justificativa válida.

Neste aspecto o agravo é natimorto, pois é certo que o artigo 520, inciso V, do Código de Processo Civil determina **expressamente** que o recurso de apelação interposto em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução deve ser recebido no efeito meramente devolutivo.

Assim, a lei possibilita ao credor a possibilidade de levar a diante o processo de execução.

Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS PARA CONHECER DO AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. **A APELAÇÃO INTERPOSTA CONTRA A SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS DE DEVEDOR TEM APENAS EFEITO DEVOLUTIVO**, DEVENDO PROSSEGUIR A EXECUÇÃO DE FORMA DEFINITIVA. CONFORME RECENTE PRECEDENTE DESTA TURMA, "A CAUÇÃO IDÔNEA, NOS TERMOS DO ART. 588, II, DO CPC, SÓ É NECESSÁRIA QUANDO TRATAR-SE DO LEVANTAMENTO DOS VALORES PENHORADOS". AGRAVO IMPROVIDO.

(EDcl no AgRg no REsp 783.066/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 04/11/2010)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO - JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ - SÚMULA 317/STJ.

1. As execuções fundadas em título executivo extrajudicial são definitivas, mesmo na pendência do julgamento de recurso de apelação, sem efeito suspensivo, interposto contra a sentença de improcedência dos embargos (Súmula 317/STJ).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1268327/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO BANCÁRIO. SÚMULA 284/STF. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. EXECUÇÃO DEFINITIVA. SÚMULA 317/STJ. EMBARGOS JULGADOS IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO APENAS DEVOLUTIVO. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA.

(...)

III - Quanto à provisoriedade da execução, a discussão encontra-se superada no âmbito desta Corte, com a edição da Súmula 317, no sentido de que "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos". Portanto, **julgados improcedentes os embargos, a execução que iniciou com caráter definitivo prosseguirá como definitiva, mesmo que o embargante interponha recurso de apelação, cujo efeito é apenas devolutivo (Código Processo Civil, artigo 520, V).**

IV - Os agravantes não trouxeram nenhum argumento capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos.

V - Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Ag 1268923/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 01/07/2010)

Com efeito, tal entendimento restou pacificado através da Súmula 317 do Superior Tribunal de Justiça:

É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos.

Especificamente sobre as razões deduzidas na apelação, é de se notar que a sentença expressamente consignou haver razões suficientes para manter o sócio no pólo passivo, ainda mais em razão da notícia de encerramento da empresa no final do ano 2000 sem que houvesse bens suficientes para a garantia da execução, e também porque em diligência de constatação foi certificado que o imóvel penhorado não constitui bem de família, pois não era utilizado para moradia do executado.

Sendo assim não há como infirmar, em sede de agravo de instrumento, tais conclusões feitas pelo d. juiz da causa após cognição plena dos fatos.

Tratando-se de recurso manifestamente improcedente e que também confronta com os termos da lei e a com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego-lhe seguimento** nos termos do artigo 557, "caput", do

Código de Processo Civil.
Comunique-se ao Juízo de primeiro grau.
Intime-se e publique-se.
Com o trânsito dê-se baixa.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Johansom di Salvo
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15251/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011448-03.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.011448-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : Justiça Pública
APELADO : ALCIDES MARCOLINO
: CIRILO ANTONIO CAPALETTE
ADVOGADO : MAURO BARBOSA e outro
CO-REU : JULIO DE PAULA FRANCO

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de apelação do Ministério Público Federal contra sentença que absolveu os réus ALCIDES MARCOLINO e CIRILO ANTONIO CAPALETTE, denunciados como incurso no artigo 1º, incisos I, II e IV da Lei 8.137/90 c.c. os artigos 29 e 71 do Código Penal.
O corréu Julio de Paula Franco teve sua punibilidade extinta pelo advento da prescrição, consoante fls. 557/558.
O Ministério Público Federal pede a condenação dos apelados nos termos da denúncia.

É o breve relato.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal.

A sentença proferida foi absolutória, razão pela qual a contagem do prazo deve observar a pena máxima abstratamente cominada no tipo penal.

O artigo 1º da Lei 8137/90 tem pena máxima de 5 (cinco) anos, pelo que o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso III, do Código Penal, pelo período de 12 (doze) anos.

Ocorre que os réus têm mais de 70 anos, devendo-se aplicar, portanto, a redução do prazo prescricional à metade, consoante regra do artigo 115 do Código Penal, ou seja, 06 (seis) anos.

O último marco interruptivo da prescrição foi o recebimento da denúncia, nos termos do artigo 117, I, do Código Penal.

Assim, decorreram mais de 6 anos entre a data do recebimento da denúncia (04/06/2003 - fl. 295) e a presente data, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade dos réus.

Por estas razões, reconheço e declaro extinta a punibilidade dos apelados pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, *caput* e inciso III, e 115, 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, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000946-12.2002.4.03.6004/MS

2002.60.04.000946-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : OSEAS OHARA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : WILSON VIEIRA LOUBET e outro
APELADO : Justiça Pública
REU ABSOLVIDO : ULISSES MEDEIROS
No. ORIG. : 00009461220024036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de apelação interposta pela Defesa contra sentença que condenou OSEAS OHARA DE OLIVEIRA como incurso no artigo 168-A, §1º, I, c.c. o artigo 71 do Código Penal à pena de 2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão.

O corréu ULISSES MEDEIROS foi absolvido, nos termos do artigo 386, IV, Código de Processo Penal.

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 (15/01/2008 - fl. 287) 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, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005417-25.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.005417-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : VALTEMIR OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : EMERSON SCAPATICIO e outro
APELADO : Justiça Pública

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada Silvia Rocha (Relatora):

Trata-se de apelação interposta pela Defesa de VALTEMIR OLIVEIRA DA SILVA contra sentença que o condenou como incurso no artigo 334, §1º, *c*, do Código Penal à pena de 1 (um) ano e 2 (dois) 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 - 1 (um) ano e 2 (dois) meses 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 (07/08/2007 - fl. 181) 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, 12 de março de 2012.
SILVIA ROCHA
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0314848-72.1997.4.03.6120/SP

2004.03.99.032380-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : DAVID AUGUSTO SPADA
: OSWALDO BARBIERI
: ANTONIO CESAR LOPES
ADVOGADO : MARUY VIEIRA e outro

APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 97.03.14848-4 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela defesa contra a sentença que condenou DAVID AUGUSTO SPADA, ANTONIO CESAR LOPES E OSWALDO BARBIERI às penas como incurso nas penas do artigo 1º, I, da Lei 8137/90 e o somente o último pela prática do delito do artigo 22, parágrafo único da Lei 7492/86.

O Ministério Público Federal tomou ciência da sentença (fl. 978) e não apresentou recurso.

É o breve relato.

Decido.

Restam superadas as considerações tecidas no recurso, pois há de se reconhecer a ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal.

Com efeito, o corréu Antonio foi condenado à pena de 2 anos de reclusão pelo crime do artigo 1º da Lei 8137/90 tendo a sentença transitado em julgado para a acusação, pelo que o prazo prescricional regula-se pela regra do artigo 109, inciso V, do Código Penal, pelo período de quatro anos.

O corréu David foi condenado à pena de dois anos e 6 meses de reclusão pelo crime do artigo 1º da lei 8137/90. O corréu Oswaldo foi condenado à pena de 2 anos e 6 meses de reclusão pelo crime do artigo 1º da lei 8137/90 e à pena de 2 anos e 6 meses de reclusão pelo crime do artigo 22, parágrafo único da Lei 7492/86. Registre-se que o artigo 119 do Código Penal dispõe que "no caso de concurso de crimes, a extinção da punibilidade incidirá sobre a pena de cada um, isoladamente". Dessa forma, o prazo prescricional dessas penas regula-se pela regra do artigo 109, inciso IV, do Código Penal, pelo período de oito anos.

Tendo-se em vista a ausência de causa interruptiva ou suspensiva, operou-se a prescrição entre a data da publicação da sentença (17.11.2003, fl. 974) e a presente data, vez que decorridos mais de oito anos no interstício, razão pela qual extinta se encontra a punibilidade dos réus.

Por estas razões, reconheço e **declaro**, de ofício, **extinta a punibilidade** dos réus DAVID AUGUSTO SPADA, ANTONIO CESAR LOPES E OSWALDO BARBIERI, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva estatal, na modalidade superveniente, com fundamento nos artigos 107, inciso IV; 109, inciso IV e V; e 110, §1º, todos do Código Penal, combinados com o artigo 61 do Código de Processo Penal, e **julgo prejudicado** o recurso de apelação.

Intimem-se.

Transitada esta em julgado, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00005 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0004654-44.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.004654-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO : ALCINDO PEREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : SHIGUEKO SAKAI e outro

Decisão

Trata-se de agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra a decisão de fls.74/75 que julgou extinta a punibilidade do recorrido pela ocorrência do advento prescricional.

O agravante aduz, em resumo, não ser o caso de se reconhecer a prescrição, uma vez que a questão posta no recurso em sentido estrito versa sobre competência jurisdicional.

Alega que tendo o Juiz Federal declinado de sua competência em favor do Juiz Estadual, a este foram remetidos os autos da ação penal e, enquanto não for reformada a decisão declinatoria da competência, não se pode cogitar da análise da prescrição.

Razão assiste ao agravante ao asseverar que remetidos os autos ao Juiz Estadual e, portanto, fixada sua competência para apreciar e decidir o mérito daquele feito, mister que se afaste, nesta sede, a decisão declinatória da competência para que ao depois se possa cogitar da análise do advento prescricional.

Nessa esteira, reconsidero o *decisum* de fls.74/75.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, voltem-me conclusos para análise do mérito recursal.

São Paulo, 09 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006419-17.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.006419-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : MARCELO GONCALVES PATRICIO JUNIOR
ADVOGADO : DANIEL LEON BIALSKI e outro
APELANTE : DOMINGOS JOSE DA SILVA
ADVOGADO : GLAUCO TEIXEIRA GOMES e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00064191720054036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Acolho o parecer da Procuradoria Regional da República para o fim de reabrir o prazo para que a defesa do apelante Marcelo Gonçalves Patrício Júnior apresente as razões recursais, na forma do artigo 600,§4º, do Código de Processo Penal.

No mais, indefiro o pedido de vista dos autos fora de cartório, uma vez que se trata de apelação criminal com mais de um réu, comum os prazos processuais, correndo em cartório, na forma do artigo 798 do Código de Processo Penal.

Oferecidas as razões recursais, ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 09 de março de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006834-87.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.006834-5/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : SAO WALAK FOSTER
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
CO-REU : AIDA NARCISA CASTILLO ALENCASTRO
No. ORIG. : 00068348720114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em execução penal interposta por SAO WALAK FOSTER, contra decisão que julgou extinta a presente execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Penal, porquanto a sentença condenatória que impôs a pena restritiva de direitos ainda não transitou em julgado. Consta dos autos que SAO WALAK FOSTER e AIDA NARCISA CASTILLO ALENCASTRO foram denunciadas nos autos 0006619-48.2010.403.6119 como incurso nas penas do artigo 33, c.c. o artigo 40, I, da Lei 11.343/06, por fatos praticados em 20.06.2010.

A denúncia foi recebida em 20.08.2010 (fls. 19/20).

Após instrução, sobreveio sentença, publicada em 31.03.2011 (fls. 23/41) condenando cada acusada à pena de 2 (dois) anos, 5 (cinco) meses e 5 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 243 (duzentos e quarenta e três) dias-multa, como incurso no artigo 33, c.c. o artigo 40, I, da Lei 11.343/06, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, sendo uma prestação de serviços à comunidade e outra limitação de fim de semana. Foi determinada ainda a expedição de alvará de soltura em favor das réis e da guia de recolhimento provisória, para "cumprimento da pena em caráter provisório assim que postas em liberdade".

Em face da sentença condenatória, apelaram acusação e defesa (fls. 43 e 44), pendente de julgamento neste Tribunal.

Em 04.04.2011 foi expedido o alvará de soltura clausulado (fl. 45), cumprido em 05.04.2011 (fl. 49).

Em 28.06.2011 foi expedida a guia de recolhimento provisória (fls. 2/3).

Em decisão datada de 12.07.2011, da lavra da MM. Juíza Federal Eliana Borges de Mello Marcelo, por entender não ser possível a execução da pena sem o trânsito em julgado da sentença condenatória, foi julgada extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Penal, sem prejuízo de ulterior expedição de nova guia de execução pelo juízo da condenação quando do trânsito em julgado da sentença condenatória (fls. 51/56).

Inconformada, SAO WALAK FOSTER interpõe apelação, sustentando que não compete ao juízo da execução determinar o sobrestamento da execução da pena, pois já havia pronunciamento do juízo da condenação acerca do cumprimento antecipado da pena. Alega ainda que a execução provisória constitui um direito do apenado, não havendo que se falar em prejuízo para a acusação em caso de provimento do seu apelo ou ao apenado caso afastada recursalmente a pena restritiva de direitos, podendo ser expedido mandado de prisão para dar início a eventual pena privativa de liberdade (fls. 61/68).

Vieram contra-razões do Ministério Público Federal pugnando o improvimento do recurso (fls. 72/75).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação (fls. 78/82).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, anoto que o recurso cabível contra a decisão impugnada seria o agravo disposto no artigo 197 da Lei nº 7.210/84. No entanto, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, conheço do recurso de apelação como agravo em execução.

O recurso não comporta provimento.

O Plenário do STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de execução provisória de sentença condenatória não transitada em julgado, por entender que tal procedimento ofende os princípios do devido processo legal e da não culpabilidade, assegurados no artigo 5º, incisos LIV e LVII, da Constituição Federal (HC 84.078/MG, Rel. Min. Eros Grau, 05.02.2009, DJ 26.02.2010):

EMENTA: HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA "EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA". ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ART. 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O art. 637 do CPP estabelece que "[o] recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença". A Lei de Execução Penal condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória. A Constituição do Brasil de 1988 definiu, em seu art. 5º, inciso LVII, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória". 2. Daí que os preceitos veiculados pela Lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobrepõem-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP. 3. A prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar. 4. A ampla defesa, não se a pode visualizar de modo restrito. Engloba todas as fases processuais, inclusive as recursais de natureza extraordinária. Por isso a execução da sentença após o julgamento do recurso de apelação significa, também, restrição do direito de defesa, caracterizando desequilíbrio entre a pretensão estatal de aplicar a pena e o direito, do acusado, de elidir essa pretensão. 5. Prisão temporária, restrição dos efeitos da interposição de recursos em matéria penal e punição exemplar, sem qualquer contemplação, nos "crimes hediondos" exprimem muito bem o sentimento que EVANDRO LINS sintetizou na seguinte assertiva: "Na realidade, quem está desejando punir demais, no fundo, no fundo, está querendo fazer o mal, se equipara um pouco ao próprio delinqüente". 6. A antecipação da execução

penal, ademais de incompatível com o texto da Constituição, apenas poderia ser justificada em nome da conveniência dos magistrados --- não do processo penal. A prestigiar-se o princípio constitucional, dizem, os tribunais [leia-se STJ e STF] serão inundados por recursos especiais e extraordinários e subseqüentes agravos e embargos, além do que "ninguém mais será preso". Eis o que poderia ser apontado como incitação à "jurisprudência defensiva", que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. A comodidade, a melhor operacionalidade de funcionamento do STF não pode ser lograda a esse preço. 7. No RE 482.006, relator o Ministro Lewandowski, quando foi debatida a constitucionalidade de preceito de lei estadual mineira que impõe a redução de vencimentos de servidores públicos afastados de suas funções por responderem a processo penal em razão da suposta prática de crime funcional [art. 2º da Lei n. 2.364/61, que deu nova redação à Lei n. 869/52], o STF afirmou, por unanimidade, que o preceito implica flagrante violação do disposto no inciso LVII do art. 5º da Constituição do Brasil. Isso porque --- disse o relator --- "a se admitir a redução da remuneração dos servidores em tais hipóteses, estar-se-ia validando verdadeira antecipação de pena, sem que esta tenha sido precedida do devido processo legal, e antes mesmo de qualquer condenação, nada importando que haja previsão de devolução das diferenças, em caso de absolvição". Daí porque a Corte decidiu, por unanimidade, sonoramente, no sentido do não recebimento do preceito da lei estadual pela Constituição de 1.988, afirmando de modo unânime a impossibilidade de antecipação de qualquer efeito afeto à propriedade anteriormente ao seu trânsito em julgado. A Corte que vigorosamente prestigia o disposto no preceito constitucional em nome da garantia da propriedade não a deve negar quando se trate da garantia da liberdade, mesmo porque a propriedade tem mais a ver com as elites; a ameaça às liberdades alcança de modo efetivo as classes subalternas. 8. Nas democracias mesmo os criminosos são sujeitos de direitos. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade (art. 1º, III, da Constituição do Brasil). É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual Ordem concedida.

No tocante à impossibilidade de execução provisória da penas privativa de liberdade ou restritivas de direitos, uma vez que estas dependem, para efeito de sua efetivação, do trânsito em julgado da sentença, salvo quando decretada a prisão cautelar, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal, foram os julgados subseqüentes do STF:

EMENTA: HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. INVIABILIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. Segundo a orientação firmada, por maioria, pelo Plenário do STF, em 5.2.2009, no julgamento do HC 84.078 (rel. min. Eros Grau), não é cabível a execução provisória da pena imposta ao réu, ainda que esgotadas as vias ordinárias. Por conseguinte, até o trânsito em julgado da condenação, só é admissível a prisão de natureza cautelar, o que não é o caso dos autos. Há de ser acolhido, portanto, o pleito dos impetrantes, na parte em que objetiva impedir o início da execução provisória da pena aplicada. (...). Ordem parcialmente concedida, apenas para impedir o início da execução provisória da pena, ficando ressalvada, por outro lado, a possibilidade de decretação de prisão de natureza cautelar, caso se revele necessária.

STF - 2ª Turma - HC 96500 - Rel. Min. Joaquim Barbosa - j. 02.03.2010 - DJe 19.03.2010

EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA DECISÃO QUE DECRETOU A PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE PRONÚNCIA. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. MANUTENÇÃO DA PRISÃO COM BASE EM FUNDAMENTOS INIDÔNEOS. 1. A superveniência de sentença de pronúncia sem novo fundamento idôneo para a manutenção da prisão não constitui novo título prisional. Inexistência de prejuízo do presente habeas corpus. 2. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da impossibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos decorrente de sentença penal condenatória, sem novos elementos que pudessem fundamentar a decretação de prisão cautelar nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Ordem concedida.

STF - 1ª Turma - HC 97394 - Rel. Min. Carmen Lúcia - j.09.02.2010 DJe 27.02.2012

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. FALSIDADE DE ATESTADO MÉDICO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. As penas restritivas de direitos, a teor do disposto no art. 147, da Lei de Execução Penal, só podem ser executadas após o trânsito em julgado da

sentença penal condenatória. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. 2. Ordem concedida para sustar a execução das penas restritivas de direitos antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

STJ - 5ª Turma - HC 197737 - Rel. Min. Laurita Vaz - DJe 08.06.2011

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DOSIMETRIA DA PENA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA POR ESTE TRIBUNAL. PEDIDO PREJUDICADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. As Turmas que compõem a Terceira Seção deste Tribunal, na linha dos precedentes do Supremo Tribunal Federal, têm entendido que as penas restritivas de direitos não podem ser executadas antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. 2. Ordem parcialmente concedida para obstar a execução das penas restritivas de direitos ao paciente (Execução Provisória nº 011.05.005470-9), até o trânsito em julgado da sentença condenatória.

STJ - 5ª Turma - HC 47541 - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - DJe 20.10.2008

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. É entendimento perfilhado por esta Sexta Turma que a pena restritiva de direitos somente será exequível após o trânsito em julgado da sentença condenatória. 2. Ordem concedida.

STJ - 6ª Turma - HC 45014- Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa - DJU 13.03.2006 p.379

PENAL E PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS - TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES - ART. 33, CAPUT, C/C ART. 40, I, DA LEI 11.343/2006 - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS - EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS, ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA - ART. 147 DA LEI 7.210/84 - IMPOSSIBILIDADE - ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO PLENÁRIO DO STF - ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DO RÉU E DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM A PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA FIXADA NA SENTENÇA - MATÉRIA A SER ANALISADA EM SEDE DE APELAÇÃO, JÁ INTERPOSTA - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. I - É vedada a execução da pena restritiva de direitos antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, a teor do art. 147 da Lei 7.210/84. Precedentes do STJ e do STF. II - "Ao julgar o Habeas Corpus n. 84.078, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu pela impossibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos decorrente de sentença penal condenatória, ressalvada a decretação de prisão cautelar nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal". (STF, HC 96029, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, unânime, julgado em 14/04/2009, DJe-089, de 15/5/2009, p. 582) III - Se o Juiz a quo entendeu, na sentença, que não era caso de manutenção da prisão cautelar do paciente, determinando a expedição de alvará de soltura em seu favor não poderia condicioná-lo à comprovação do prévio depósito da prestação pecuniária, em face do art. 147 da Lei 7.210/84 e da jurisprudência do colendo STF e do egrégio STJ, que só admitem execução provisória de pena restritiva de direitos após o trânsito em julgado da sentença condenatória. IV - No que toca à impossibilidade de o condenado arcar com o valor da pena de prestação pecuniária fixada na sentença, ante a sua alegada hipossuficiência, a questão deve ser analisada quando do julgamento do recurso de apelação do paciente - já interposto e concluso para julgamento -, oportunidade que permitirá exame mais amplo da matéria relativa à capacidade financeira do paciente e das questões concernentes à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, in casu. V - Ordem parcialmente concedida, para obstar a execução da pena restritiva de direitos imposta ao paciente, até o trânsito em julgado da sentença condenatória.

TRF da 1ª Região - 3ª Turma - HC 0013910-46.2011.4.01.0000- Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães - DJU 16.09.2011 p.139

HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PENA DE MULTA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE EM RAZÃO DO PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. ART. 9º, § 2º, DA LEI 10.684/03. NÃO COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. As penas restritivas de direitos, conforme o disposto no art. 147 da Lei de Execução Penal, somente podem ser executadas após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Não é admissível a execução provisória da pena de multa, a teor dos arts. 50 do Código Penal e 164 da Lei de Execuções Penais. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. 2. Não havendo prova plena do alegado pagamento integral do débito, há necessidade de dilação probatória, o que é vedado na via estreita do habeas corpus. 3. Ordem parcialmente concedida, para trancar a execução provisória das penas restritivas de direitos e multa impostas ao paciente.

TRF da 1ª Região - 4ª Turma - HC 0051763-26.2010.4.01.0000 - Rel. Juiz Fed. Conv Marcus Vinicius Bastos - DJU 06.10.2010 p.299

PROCESSUAL PENAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PRESUNÇÃO INOCÊNCIA. LEI DE EXECUÇÃO PENAL. TRÂNSITO EM JULGADO. 1. O art. 5º, LVII, da CF, consagrou o princípio da presunção da inocência, que impede o cumprimento da pena antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, excetuadas as hipóteses em que presentes os pressupostos autorizadores para decretação

da prisão cautelar. 2. As penas restritivas de direito, especificamente, só são executadas definitivamente, pois não há previsão legal para uma restrição de direitos cautelar. Deve ser observado o disposto no art. 147 da Lei de Execução Penal. 3. Ordem concedida.

TRF da 2ª Região - 2ª Turma Espec. - HC 200902010071180 - Rel. Des. Fed. Liliane Roriz- DJU 05.06.2009 p. 165

HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATÓRIA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. INADMISSIBILIDADE. ARTIGO 147 DA LEP. I - O paciente foi condenado à pena de 03 anos de reclusão, em regime aberto, substituída por restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana, e 80 dias-multa, como incurso nas sanções do artigo 316 do CP, não tendo a sentença condenatória transitado em julgado. II - O artigo 147 da LEP é expresso no sentido de vedar a execução provisória da pena restritiva de direitos que deve ocorrer apenas após o trânsito em julgado da sentença condenatória. III - Ordem concedida para suspender a execução da pena restritiva de direitos imposta ao paciente na ação penal originária, até o trânsito em julgado da sentença condenatória.

TRF da 3ª Região - 2ª Turma - HC 00199217120104030000 - rel. Des. Fed. Cecilia Mello - DJe 13.10.2011

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PENAS. IMPOSSIBILIDADE DO CUMPRIMENTO. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO INOCÊNCIA. Não obstante os recursos endereçados aos Tribunais Superiores sejam desprovidos, via de regra, de efeito suspensivo, o entendimento sedimentado no egrégio STF encontra-se no sentido de que, no processo penal, tanto as penas restritivas de direito como as privativas de liberdade somente são suscetíveis de execução após o trânsito em julgado da sentença condenatória para a defesa.

TRF da 4ª Região - 8ª Turma - HC 00088460820104040000 - Rel. Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz - DJe 22.04.2010

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, MULTA E CUSTAS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. (...) 1. Resta defeso o início da execução penal provisória sem o trânsito em julgado da decisão condenatória, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (precedentes do Pretório Excelso e desta Corte). (...)

TRF da 4ª Região - 7ª Turma - AGEPN 200371000134617 - Rel. Des. Fed. Marcelo de Nardi - DJU 28.06.2006 p.862

Com efeito, dispõe o artigo 147 da Lei de Execuções Penais (Lei 7210/84) que "transitada em julgado a sentença que aplicou a pena restritiva de direitos, o Juiz da execução, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, promoverá a execução...".

Assim, o trânsito em julgado da sentença condenatória constitui condição de procedibilidade para a execução da pena restritiva de direitos.

Consta dos autos que ambas as partes, acusação e defesa, interpuseram recurso de apelação, pendente de julgamento neste Tribunal.

Como se vê, a condenação não transitou em julgado, de modo que não foi preenchido o pressuposto de cabimento da execução penal, a que se refere o artigo 147 da lei de Execuções Penais.

Dessa forma, correta a decisão do juiz de primeira instância.

Assim, com base no precedente do STF é possível a aplicação analógica do artigo 557 do Código de Processo Civil, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente e por estar em confronto com o entendimento atual do STF.

Intime-se.

Publique-se.

Após o trânsito, baixem os autos à vara de origem

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006835-72.2011.4.03.6119/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : AIDA NARCISA CASTILLO ALENCASTRO
ADVOGADO : MARIA DO CARMO GOULART MARTINS (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
CO-REU : SAO WALAK FOSTER
No. ORIG. : 00068357220114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-s de apelação em execução penal interposta por AIDA NARCISA CASTILLO ALENCASTRO, contra decisão que julgou extinta a presente execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Penal, porquanto a sentença condenatória que impôs a pena restritiva de direitos ainda não transitou em julgado.

Consta dos autos que SAO WALAK FOSTER e AIDA NARCISA CASTILLO ALENCASTRO foram denunciadas nos autos 0006619-48.2010.403.6119 como incurso nas penas do artigo 33, c.c. o artigo 40, I, da Lei 11.343/06, por fatos praticados em 20.06.2010.

A denúncia foi recebida em 20.08.2010 (fls. 19/20).

Após instrução, sobreveio sentença, publicada em 31.03.2011 (fls. 23/41) condenando cada acusada à pena de 2 (dois) anos, 5 (cinco) meses e 5 (cinco) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 243 (duzentos e quarenta e três) dias-multa, como incurso no artigo 33, c.c. o artigo 40, I, da Lei 11.343/06, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, sendo uma prestação de serviços à comunidade e outra limitação de fim de semana. Foi determinada ainda a expedição de alvará de soltura em favor das ré e da guia de recolhimento provisória, para "cumprimento da pena em caráter provisório assim que postas em liberdade".

Em face da sentença condenatória, apelaram acusação e defesa (fls. 43 e 44), pendente de julgamento neste Tribunal.

Em 04.04.2011 foi expedido o alvará de soltura clausulado (fl. 45), cumprido em 05.04.2011 (fl. 49).

Em 28.06.2011 foi expedida a guia de recolhimento provisória (fls. 2/3).

Em decisão datada de 12.07.2011, da lavra da MM. Juíza Federal Eliana Borges de Mello Marcelo, por entender não ser possível a execução da pena sem o trânsito em julgado da sentença condenatória, foi julgada extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Penal, sem prejuízo de ulterior expedição de nova guia de execução pelo juízo da condenação quando do trânsito em julgado da sentença condenatória (fls. 51/57).

Inconformada, AIDA NARCISA CASTILLO ALENCASTRO interpõe apelação, sustentando que não compete ao juízo da execução determinar o sobrestamento da execução da pena, pois já havia pronunciamento do juízo da condenação acerca do cumprimento antecipado da pena. Alega ainda que a execução provisória constitui um direito do apenado, não havendo que se falar em prejuízo para a acusação em caso de provimento do seu apelo ou ao apenado caso afastada recursalmente a pena restritiva de direitos, podendo ser expedido mandado de prisão para dar início a eventual pena privativa de liberdade (fls. 62/69).

Vieram contra-razões do Ministério Público Federal pugnando o improvimento do recurso (fls. 72/75).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo improvimento da apelação (fls. 78/82).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, anoto que o recurso cabível contra a decisão impugnada seria o agravo disposto no artigo 197 da Lei nº 7.210/84. No entanto, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal, conheço do recurso de apelação como agravo em execução.

O recurso não comporta provimento.

O Plenário do STF firmou entendimento no sentido da impossibilidade de execução provisória de sentença condenatória não transitada em julgado, por entender que tal procedimento ofende os princípios do devido processo legal e da não culpabilidade, assegurados no artigo 5º, incisos LIV e LVII, da Constituição Federal (HC 84.078/MG, Rel. Min. Eros Grau, 05.02.2009, DJ 26.02.2010):

EMENTA: HABEAS CORPUS. INCONSTITUCIONALIDADE DA CHAMADA "EXECUÇÃO ANTECIPADA DA PENA". ART. 5º, LVII, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ART. 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. 1. O art. 637 do CPP estabelece que "[o] recurso extraordinário não tem efeito suspensivo, e uma vez arrazoados pelo recorrido os autos do traslado, os originais baixarão à primeira instância para a execução da sentença". A Lei de Execução Penal condicionou a execução da pena privativa de liberdade ao trânsito em julgado da sentença condenatória. A Constituição do Brasil de 1988 definiu, em seu art. 5º, inciso LVII, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado de sentença penal condenatória". 2. Daí que os preceitos veiculados pela Lei n. 7.210/84, além de adequados à ordem constitucional vigente, sobreponham-se, temporal e materialmente, ao disposto no art. 637 do CPP. 3. A prisão antes do trânsito em julgado da condenação somente pode ser decretada a título cautelar. 4. A ampla defesa, não se pode visualizar de modo restrito. Engloba todas as fases processuais, inclusive as recursais de natureza extraordinária. Por isso a execução da sentença após o julgamento do recurso de apelação significa, também, restrição do direito de defesa, caracterizando desequilíbrio entre a pretensão estatal de aplicar a pena e o direito, do acusado, de elidir essa pretensão. 5. Prisão temporária, restrição dos efeitos da interposição de recursos em matéria penal e punição exemplar, sem qualquer contemplação, nos "crimes hediondos" exprimem muito bem o sentimento que EVANDRO LINS sintetizou na seguinte assertiva: "Na realidade, quem está desejando punir demais, no fundo, no fundo, está querendo fazer o mal, se equipara um pouco ao próprio delinqüente". 6. A antecipação da execução penal, ademais de incompatível com o texto da Constituição, apenas poderia ser justificada em nome da conveniência dos magistrados --- não do processo penal. A prestigiar-se o princípio constitucional, dizem, os tribunais [leia-se STF e STF] serão inundados por recursos especiais e extraordinários e subseqüentes agravos e embargos, além do que "ninguém mais será preso". Eis o que poderia ser apontado como incitação à "jurisprudência defensiva", que, no extremo, reduz a amplitude ou mesmo amputa garantias constitucionais. A comodidade, a melhor operacionalidade de funcionamento do STF não pode ser lograda a esse preço. 7. No RE 482.006, relator o Ministro Lewandowski, quando foi debatida a constitucionalidade de preceito de lei estadual mineira que impõe a redução de vencimentos de servidores públicos afastados de suas funções por responderem a processo penal em razão da suposta prática de crime funcional [art. 2º da Lei n. 2.364/61, que deu nova redação à Lei n. 869/52], o STF afirmou, por unanimidade, que o preceito implica flagrante violação do disposto no inciso LVII do art. 5º da Constituição do Brasil. Isso porque --- disse o relator --- "a se admitir a redução da remuneração dos servidores em tais hipóteses, estar-se-ia validando verdadeira antecipação de pena, sem que esta tenha sido precedida do devido processo legal, e antes mesmo de qualquer condenação, nada importando que haja previsão de devolução das diferenças, em caso de absolvição". Daí porque a Corte decidiu, por unanimidade, sonoramente, no sentido do não recebimento do preceito da lei estadual pela Constituição de 1.988, afirmando de modo unânime a impossibilidade de antecipação de qualquer efeito afeto à propriedade anteriormente ao seu trânsito em julgado. A Corte que vigorosamente prestigia o disposto no preceito constitucional em nome da garantia da propriedade não a deve negar quando se trate da garantia da liberdade, mesmo porque a propriedade tem mais a ver com as elites; a ameaça às liberdades alcança de modo efetivo as classes subalternas. 8. Nas democracias mesmo os criminosos são sujeitos de direitos. Não perdem essa qualidade, para se transformarem em objetos processuais. São pessoas, inseridas entre aquelas beneficiadas pela afirmação constitucional da sua dignidade (art. 1º, III, da Constituição do Brasil). É inadmissível a sua exclusão social, sem que sejam consideradas, em quaisquer circunstâncias, as singularidades de cada infração penal, o que somente se pode apurar plenamente quando transitada em julgado a condenação de cada qual Ordem concedida.

No tocante à impossibilidade de execução provisória da penas privativa de liberdade ou restritivas de direitos, uma vez que estas dependem, para efeito de sua efetivação, do trânsito em julgado da sentença, salvo quando decretada a prisão cautelar, nos termos do artigo 312 do Código de Processo Penal, foram os julgados subseqüentes do STF:

EMENTA: HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PENAL PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO DE REGIME PRISIONAL E SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. INVIABILIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. Segundo a orientação firmada, por maioria, pelo Plenário do STF, em 5.2.2009, no julgamento do HC 84.078 (rel. min. Eros Grau), não é cabível a execução provisória da pena imposta ao réu, ainda que esgotadas as vias ordinárias. Por conseguinte, até o trânsito em julgado da condenação, só é admissível a prisão de natureza cautelar, o que não é o caso dos autos. Há de ser acolhido, portanto, o pleito dos impetrantes, na parte em que objetiva impedir o início da execução provisória da pena aplicada. (...). Ordem parcialmente concedida, apenas para impedir o início da execução provisória da pena, ficando ressalvada, por outro lado, a possibilidade de decretação de prisão de natureza cautelar, caso se revele necessária.

STF - 2ª Turma - HC 96500 - Rel. Min. Joaquim Barbosa - j. 02.03.2010 - DJe 19.03.2010

EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PROCESSO PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO.

ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA DA DECISÃO QUE DECRETOU A PRISÃO PREVENTIVA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE PRONÚNCIA. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO. SUPERVENIÊNCIA DO JULGAMENTO PELO TRIBUNAL DO JÚRI. MANUTENÇÃO DA PRISÃO COM BASE EM FUNDAMENTOS INIDÔNEOS. 1. A superveniência de sentença de pronúncia sem novo fundamento idôneo para a manutenção da prisão não constitui novo título prisional. Inexistência de prejuízo do presente habeas corpus. 2. É firme a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido da impossibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos decorrente de sentença penal condenatória, sem novos elementos que pudessem fundamentar a decretação de prisão cautelar nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Ordem concedida.

STF - 1ª Turma - HC 97394 - Rel. Min. Carmen Lúcia - j.09.02.2010 DJe 27.02.2012

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais:

HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL. FALSIDADE DE ATESTADO MÉDICO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. 1. As penas restritivas de direitos, a teor do disposto no art. 147, da Lei de Execução Penal, só podem ser executadas após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. 2. Ordem concedida para sustar a execução das penas restritivas de direitos antes do trânsito em julgado da sentença condenatória.

STJ - 5ª Turma - HC 197737 - Rel. Min. Laurita Vaz - DJe 08.06.2011

HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. DOSIMETRIA DA PENA. MATÉRIA JÁ DECIDIDA POR ESTE TRIBUNAL. PEDIDO PREJUDICADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. As Turmas que compõem a Terceira Seção deste Tribunal, na linha dos precedentes do Supremo Tribunal Federal, têm entendido que as penas restritivas de direitos não podem ser executadas antes do trânsito em julgado da sentença penal condenatória. 2. Ordem parcialmente concedida para obstar a execução das penas restritivas de direitos ao paciente (Execução Provisória nº 011.05.005470-9), até o trânsito em julgado da sentença condenatória.

STJ - 5ª Turma - HC 47541 - Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima - DJe 20.10.2008

HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. É entendimento perfilhado por esta Sexta Turma que a pena restritiva de direitos somente será exequível após o trânsito em julgado da sentença condenatória. 2. Ordem concedida.

STJ - 6ª Turma - HC 45014 - Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa - DJU 13.03.2006 p.379

PENAL E PROCESSUAL PENAL - HABEAS CORPUS - TRÁFICO TRANSNACIONAL DE ENTORPECENTES - ART. 33, CAPUT, C/C ART. 40, I, DA LEI 11.343/2006 - SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS - EXECUÇÃO PROVISÓRIA DA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS, ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA - ART. 147 DA LEI 7.210/84 - IMPOSSIBILIDADE - ORIENTAÇÃO FIRMADA PELO PLENÁRIO DO STF - ALEGAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA DO RÉU E DA IMPOSSIBILIDADE DE ARCAR COM A PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA FIXADA NA SENTENÇA - MATÉRIA A SER ANALISADA EM SEDE DE APELAÇÃO, JÁ INTERPOSTA - ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. I - É vedada a execução da pena restritiva de direitos antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, a teor do art. 147 da Lei 7.210/84. Precedentes do STJ e do STF. II - "Ao julgar o Habeas Corpus n. 84.078, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu pela impossibilidade de execução provisória da pena privativa de liberdade ou restritiva de direitos decorrente de sentença penal condenatória, ressalvada a decretação de prisão cautelar nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal". (STF, HC 96029, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, unânime, julgado em 14/04/2009, DJe-089, de 15/5/2009, p. 582) III - Se o Juiz a quo entendeu, na sentença, que não era caso de manutenção da prisão cautelar do paciente, determinando a expedição de alvará de soltura em seu favor não poderia condicioná-lo à comprovação do prévio depósito da prestação pecuniária, em face do art. 147 da Lei 7.210/84 e da jurisprudência do colendo STF e do egrégio STJ, que só admitem execução provisória de pena restritiva de direitos após o trânsito em julgado da sentença condenatória. IV - No que toca à impossibilidade de o condenado arcar com o valor da pena de prestação pecuniária fixada na sentença, ante a sua alegada hipossuficiência, a questão deve ser analisada quando do julgamento do recurso de apelação do paciente - já interposto e concluso para julgamento -, oportunidade que permitirá exame mais amplo da matéria relativa à capacidade financeira do paciente e das questões concernentes à possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, in casu. V - Ordem parcialmente concedida, para obstar a execução da pena restritiva de direitos imposta ao paciente, até o trânsito em julgado da sentença condenatória.

TRF da 1ª Região - 3ª Turma - HC 0013910-46.2011.4.01.0000 - Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães - DJU 16.09.2011 p.139

HABEAS CORPUS. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. PENA

PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. PENA DE MULTA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE EM RAZÃO DO PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. ART. 9º, § 2º, DA LEI 10.684/03. NÃO COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. 1. As penas restritivas de direitos, conforme o disposto no art. 147 da Lei de Execução Penal, somente podem ser executadas após o trânsito em julgado da sentença penal condenatória. Não é admissível a execução provisória da pena de multa, a teor dos arts. 50 do Código Penal e 164 da Lei de Execuções Penais. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal. 2. Não havendo prova plena do alegado pagamento integral do débito, há necessidade de dilação probatória, o que é vedado na via estreita do habeas corpus. 3. Ordem parcialmente concedida, para trancar a execução provisória das penas restritivas de direitos e multa impostas ao paciente.

TRF da 1ª Região - 4ª Turma - HC 0051763-26.2010.4.01.0000 - Rel. Juiz Fed. Conv Marcus Vinicius Bastos - DJU 06.10.2010 p.299

PROCESSUAL PENAL. PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PRESUNÇÃO INOCÊNCIA. LEI DE EXECUÇÃO PENAL. TRÂNSITO EM JULGADO. 1. O art. 5º, LVII, da CF, consagrou o princípio da presunção da inocência, que impede o cumprimento da pena antes do trânsito em julgado da sentença condenatória, excetuadas as hipóteses em que presentes os pressupostos autorizadores para decretação da prisão cautelar. 2. As penas restritivas de direito, especificamente, só são executadas definitivamente, pois não há previsão legal para uma restrição de direitos cautelar. Deve ser observado o disposto no art. 147 da Lei de Execução Penal. 3. Ordem concedida.

TRF da 2ª Região - 2ª Turma Espec. - HC 200902010071180 - Rel. Des. Fed. Liliane Roriz- DJU 05.06.2009 p. 165

HABEAS CORPUS. SENTENÇA CONDENATÓRIA NÃO TRANSITADA EM JULGADO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. INADMISSIBILIDADE. ARTIGO 147 DA LEP. I - O paciente foi condenado à pena de 03 anos de reclusão, em regime aberto, substituída por restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade e limitação de fim de semana, e 80 dias-multa, como incurso nas sanções do artigo 316 do CP, não tendo a sentença condenatória transitado em julgado. II - O artigo 147 da LEP é expresso no sentido de vedar a execução provisória da pena restritiva de direitos que deve ocorrer apenas após o trânsito em julgado da sentença condenatória. III - Ordem concedida para suspender a execução da pena restritiva de direitos imposta ao paciente na ação penal originária, até o trânsito em julgado da sentença condenatória.

TRF da 3ª Região - 2ª Turma - HC 00199217120104030000 - rel. Des. Fed. Cecilia Mello - DJe 13.10.2011

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. PENAS. IMPOSSIBILIDADE DO CUMPRIMENTO. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO INOCÊNCIA. Não obstante os recursos endereçados aos Tribunais Superiores sejam desprovidos, via de regra, de efeito suspensivo, o entendimento sedimentado no egrégio STF encontra-se no sentido de que, no processo penal, tanto as penas restritivas de direito como as privativas de liberdade somente são suscetíveis de execução após o trânsito em julgado da sentença condenatória para a defesa.

TRF da 4ª Região - 8ª Turma - HC 00088460820104040000 - Rel. Des. Fed. Paulo Afonso Brum Vaz - DJe 22.04.2010

PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO EM EXECUÇÃO PENAL. PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS, MULTA E CUSTAS. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. (...) 1. Resta defeso o início da execução penal provisória sem o trânsito em julgado da decisão condenatória, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da presunção de inocência (precedentes do Pretório Excelso e desta Corte). (...)

TRF da 4ª Região - 7ª Turma - AGEPN 200371000134617 - Rel. Des. Fed. Marcelo de Nardi - DJU 28.06.2006 p.862

Com efeito, dispõe o artigo 147 da Lei de Execuções Penais (Lei 7210/84) que "transitada em julgado a sentença que aplicou a pena restritiva de direitos, o Juiz da execução, de ofício ou a requerimento do Ministério Público, promoverá a execução...".

Assim, o trânsito em julgado da sentença condenatória constitui condição de procedibilidade para a execução da pena restritiva de direitos.

Consta dos autos que ambas as partes, acusação e defesa, interpuseram recurso de apelação, pendente de julgamento neste Tribunal.

Como se vê, a condenação não transitou em julgado, de modo que não foi preenchido o pressuposto de cabimento da execução penal, a que se refere o artigo 147 da lei de Execuções Penais.

Dessa forma, correta a decisão do juiz de primeira instância.

Assim, com base no precedente do STF é possível a aplicação analógica do artigo 557 do Código de Processo Civil, autorizado pelo artigo 3º do Código de Processo Penal.

Pelo exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, por ser manifestamente improcedente e por estar em confronto com o entendimento atual do STF.

Intime-se.

Publique-se.

Após o trânsito, baixem os autos à vara de origem

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00009 HABEAS CORPUS Nº 0000894-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000894-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR
PACIENTE : SUAELIO MARTINS LEDA reu preso
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU : CELSO RICARDO RODRIGUES FEIO
: FABIO SERGIO CANEDO
: FELIPE MALINGRE MAGAN MACHADO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00057463020094036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 52: defiro o pedido do impetrante para, no prazo de 10 (dez) dias e sob pena de indeferimento da inicial, trazer aos autos cópia integral da decisão que determinou a manutenção da prisão preventiva do paciente, uma vez que a cópia acostada à fl. 30 está incompleta, além da cópia dos autos desmembrados da ação principal nº 2009.61.04.005746-3 em relação ao paciente.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Alessandro Diaferia

Juiz Federal Convocado

00010 HABEAS CORPUS Nº 0003199-88.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003199-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : IEDA RIBEIRO DE SOUZA
PACIENTE : VINICIUS EDER GOMES DA SILVA reu preso
ADVOGADO : IEDA RIBEIRO DE SOUZA

IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00003953420124036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado em favor de VINICIUS ÉDER GOMES DA SILVA, ora recluso, apontando coação proveniente do Juízo Federal da 4ª Vara Criminal de São Paulo/SP, que decretou a prisão em flagrante do paciente, pelo cometimento, em tese, do crime descrito no artigo 157, §2º, inciso II, do Código Penal.

A impetrante aduz que a prisão preventiva foi decretada por Juízo Estadual, portanto incompetente, e aponta excesso de prazo prisional.

Alega, em resumo, ausentes os requisitos que ensejam a prisão cautelar, afirmando que o paciente é primário, com residência no distrito da culpa, circunstância que enseja a concessão da liberdade provisória, consubstanciando constrangimento ilegal mantê-lo no cárcere.

Pede, liminarmente, a revogação do decreto de prisão preventiva confirmando-se, ao final, a liminar requerida. Requisitadas, foram prestadas informações pela autoridade impetrada (fls.12/13), colacionadas cópias reprográficas do feito originário (fls.14/22).

Feito o breve relatório, decido.

No âmbito da cognição sumária admitida em sede liminar, entendo que não se encontram presentes os requisitos para a sua concessão.

O paciente foi autuado em flagrante em 04 de janeiro de 2012, pela prática, em tese, do crime definido nos artigos 157, §2º, inciso II, do Código Penal.

Narra a peça acusatória que o acusado, acompanhado de outro indivíduo ainda não identificado, simulando portar arma de fogo, abordou o carteiro Werbert da Silva e subtraiu uma bolsa contendo correspondências, bem como pertences pessoais da vítima, fugindo em seguida a bordo de um veículo Fiesta.

Os informes trazidos à lume pela autoridade impetrada dão conta de que na peça indiciária houve representação pela prisão temporária perante o Juízo Estadual, que foi deferida, tendo sido a medida prorrogada. Ao depois, a rogo do órgão ministerial, o Juízo Estadual decretou a prisão preventiva e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

O Juízo Federal, atendendo ao pleito do Ministério Público Federal, decretou a prisão preventiva do acusado (fls.04/19), não havendo falar, portanto, em incompetência jurisdicional, tampouco em excesso de prazo prisional, uma vez que o curso do feito se dá de forma célere.

A custódia cautelar do paciente veio devidamente fundamentada em elementos concretos de convicção quanto à materialidade do crime, calcada ainda nos indícios de autoria, o que aflorou dos dados probatórios.

O paciente fora reconhecido pela vítima em duas oportunidades - **por fotografia e pessoalmente**- como se depreende de fl.19 vº e 20 e vº, havendo indícios suficientes da autoria delitiva.

A questão envolvendo a suposta responsabilidade do paciente na prática, em tese, do delito de roubo qualificado, implica em evidente pronunciamento acerca de questão controversa, o qual demanda o respeito ao contraditório e à ampla defesa constitucionalmente assegurados, os quais são afetos ao juízo da formação da culpa e, pois, de todo incompatíveis com a via expedita do remédio heróico.

Consoante se expôs, a prisão se revelou necessária com base em dados concretos coletados, para garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, não se tratando de meras ilações amparadas na gravidade do ocorrido.

Esclareça-se, ainda, que as supostas condições favoráveis do paciente, bons antecedentes, residência fixa e trabalho lícito, não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (RHC 9.888, rel. Min. Gilson Dipp, DJU 23.10.00; HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 20.06.05, pág. 314).

Cumprе consignar que a impetrante não fez prova pré-constituída acerca da primariedade do denunciado, alegando-a tão somente. Neste ponto destaco os informes da autoridade apontada coatora no sentido de que "(...) não obstante a apresentação de certidão negativa somente do distribuidor estadual, a própria defesa noticiou em seu pedido de liberdade provisória que o Paciente está sendo investigado 'sobre o mesmo tipo de crime'(...)".

O artigo 313 do Código de Processo Penal, com a alteração dada pela Lei nº 12.403/2001 autoriza a decretação da prisão preventiva para os delitos cuja pena máxima *in abstracto* seja superior a quatro anos.

A pena máxima cominada em abstracto ao crime de roubo qualificado supera aquele *quantum*, o que denota a gravidade do delito, mormente porque cometido com violência ou grave ameaça à pessoa.

De outra banda, num juízo perfunctório, as circunstâncias que delineiam a empreitada criminoso demonstram o intento do paciente no roubo de bens remetidos através da EBCT, bem assim a ameaça por ele empregada à vítima antes de empreender fuga, indicando a negativa repercussão social causada pelo cometimento do crime e,

corolário, a ofensa à ordem pública.

Assim, resta clara a personalidade do paciente voltada para a prática delitiva e a manifesta probabilidade de perseverança no comportamento delituoso, circunstâncias que autorizam a constrição, para a garantia da ordem pública:

"HABEAS CORPUS. PENAL. CONTRABANDO. PROCESSUAL PENAL. LIBERDADE PROVISÓRIA REVOGADA. NOVA PRISÃO EM FLAGRANTE. REITERAÇÃO DE CONDUTA. FUNDAMENTAÇÃO. ORDEM PÚBLICA. POSSIBILIDADE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE.

Presentes, de forma efetiva, a materialidade do delito e indícios de autoria, bem como as circunstâncias concretas ensejadoras da custódia cautelar, não há falar em constrangimento ilegal, sanável via habeas corpus. A revogação da liberdade provisória encontra-se satisfatoriamente motivada, com base em elementos concretos do processo, de modo a demonstrar a necessidade de garantia da ordem pública.

A reiteração das condutas delituosas, evidencia a propensão para o cometimento de crimes dessa natureza como meio de vida, o que reforça a necessidade da custódia cautelar para garantia da ordem pública.

Ordem denegada."

(STJ - HC 52116/RS, 6ª Turma, Rel. Ministro Paulo Medina, DJU de 25.9.2006, p. 314).

Tal fato, por si só, denota o *fumus boni iuris* da custódia cautelar, ante a presença de fatos concretos a evidenciar a real indispensabilidade da medida constritiva para garantia da ordem pública, nos termos do artigo 312, do Código de Processo Penal, a desaconselhar a sua revogação ou substituição.

Diante do exposto, INDEFIRO a liminar.

Int.

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0005403-08.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005403-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
IMPETRANTE : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR
PACIENTE : SUAELIO MARTINS LEDA
ADVOGADO : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
CO-REU : MOHAMED SANDEID KHALIL
No. ORIG. : 2009.61.04.007714-0 5 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O Excelentíssimo Senhor Juiz Federal Convocado Relator, Doutor ALESSANDRO DIAFÉRIA, nos termos do Ato nº 10.822 de 19/12/2011, da E. Presidência desta Corte:

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por José Augusto Marcondes de Moura Junior em favor de **Suaelio Martins Leda**, por meio do qual objetiva o trancamento da ação penal nº 2009.61.04.007714-0, que tramita perante a 5ª Vara Federal de Santos/SP e apura a prática dos delitos descritos nos artigos 299 e 304 do Código Penal.

O impetrante alega, em síntese, que deve ser aplicado o princípio da consunção, uma vez que o uso de documento

falso constitui fato posterior impunível, sendo absorvido pela falsidade.

Compulsando os autos verifica-se que se mostra prematura a análise do princípio da consunção, uma vez que envolve o exame de provas, incabível em sede de cognição sumária.

Importante observar, ainda, que a denúncia foi oferecida em agosto de 2009 e o impetrante não acostou ao presente feito cópias de decisões atuais proferidas na ação principal. Também, não há informação de que referido pleito tenha sido formulado em primeiro grau.

Assim, não obstante se tratar de ação onde eventual ausência de formalismo pode ser superada, a inicial deve sempre vir acompanhada de documentos suficientes à compreensão e à comprovação do alegado, sob pena de inépcia, vez que é ônus do impetrante instruir o *writ* com prova pré-constituída do direito alegado, em razão de não caber dilação probatória em sede de *habeas corpus*.

A jurisprudência é nesse sentido:

STJ - HC - 133573 - Relator(a) ARNALDO ESTEVES LIMA - QUINTA TURMA - DJE DATA: 03/08/2009 - Ementa: PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. LIBERDADE PROVISÓRIA. VEDAÇÃO LEGAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. A ausência de decreto prisional impede este Tribunal de analisar a legalidade da prisão cautelar, pois o habeas corpus, em sua estreita via, deve vir instruído com todas as provas pré-constituídas, já que não se admite dilação probatória.

(...) 6. Ordem denegada.

Por esses fundamentos, **indefiro liminarmente o presente *habeas corpus*.**

Intime-se e archive-se, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Alessandro Diaferia
Juiz Federal Convocado

00012 HABEAS CORPUS Nº 0006280-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006280-7/SP

RELATORA	: Juiza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE	: ROGERIO BATISTA GABELINI
PACIENTE	: ANTONIO LIMA CARDOSO reu preso
ADVOGADO	: ROGÉRIO BATISTA e outro
IMPETRADO	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
CO-REU	: ROMARIO LUIZ DA SILVA
	: FABIO DANIEL FELIX
	: LUIS RICARDO DE SANTANA NEVES
No. ORIG.	: 00004979020124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Rogério Batista Gabelini em favor de ANTONIO LIMA CARDOSO, contra ato do Juiz Federal da 1ª Vara de Campinas, que mantém o paciente preso nos autos nº 0000497-90.2012.403.6105.

Segundo a inicial, o paciente foi denunciado como incurso no artigo 157, §2º, II, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, por sete vezes, por subtrair, em concurso com outros co-denunciados, objetos postais em poder de carteiros, na data de 17.01.2012, tendo sido preso em flagrante nesse mesmo dia.

Consta dos autos que a autoridade impetrada converteu a prisão em flagrante em preventiva, para garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal (fls. 27/28).

Consta ainda que o pedido de liberdade provisória requerido em favor do paciente restou indeferido.

Alega o impetrante ser a decisão que decretou a prisão preventiva genérica e abstrata, não apontando um fato justificador para a custódia cautelar fundada na garantia da instrução processual, refutando ainda a prisão baseada na gravidade do delito.

Sustenta não se aplicar a regra da prisão cautelar em desfavor do paciente em razão de primariedade e bons antecedentes e porque possui emprego fixo, residência fixa e advogado constituído nos autos, podendo ser posto em liberdade vigiada.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva do paciente. Ao final, a confirmação da liminar.

É o breve relatório.

Decido.

À luz das argumentações tecidas e dos documentos dos autos, não vislumbro constrangimento ilegal sanável por liminar.

A decisão que converteu a prisão em flagrante de Antonio Lima Cardoso em prisão preventiva é de seguinte teor (fls. 27/28):

Cuida-se de auto de prisão em flagrante lavrado em desfavor de ROMÁRIO LUIZ DA SILVA, ANTONIO LIMA CARDOSO, FÁBIO DANIEL FÉLIX e LUÍS RICARDO DE SANTANA NEVES pela prática de roubo majorado em razão do concurso de pessoas (art.157, 2º, inciso II, do Código Penal) cometido, em tese, em 17 de janeiro de 2012, na cidade de Indaiatuba/SP.

Preliminarmente, à vista das alterações processuais efetivadas pela Lei nº 12.403/2011 no Código de Processo Penal, que entrou em vigor em 04 de julho p.p. e alterou o sistema de cautelares no processo penal, deu-se voz ao Ministério Público Federal (fl.60), o qual pugnou pela conversão da prisão em flagrante dos investigados, para a garantia da ordem pública, nos termos da manifestação acostada às fls.61/62.

Certidões criminais dos autuados constam nos próprios autos flagranciais e também em autos apensos.

Vieram-me os autos conclusos.

DECIDO.

Diz a novel redação do artigo 310 do Código de Processo Penal o seguinte:

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - relaxar a prisão ilegal; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

Pois bem.

O flagrante está formalmente em ordem, tendo sido rigorosamente observados pela DD. Autoridade Policial os requisitos constantes nos artigos 301 a 306 do CPP. Não é o caso, portanto, de relaxá-lo (art.310, inciso I, do CPP).

Por outro lado, a concessão da liberdade provisória, com ou sem fiança, não se revela adequada ao caso, sendo mesmo hipótese de conversão do flagrante em prisão preventiva.

Em primeiro lugar, verifico da leitura das peças do auto do flagrante que existem indícios suficientes de autoria e prova de existência de crimes.

Noutro flanco, a pena máxima do delito em apuração (art.157, 2º, inciso II, do Código Penal) é de 13 (treze) anos e 04 (meses) de reclusão, circunstância que autoriza a decretação da prisão preventiva, a teor do artigo 313, inciso I, do CPP.

Olhos postos, agora, no caso concreto, tenho que o modus operandi dos flagranciados é daqueles que coloca em risco a ordem pública, isto em razão de três circunstâncias peculiares: a) os crimes por eles confessados foram cometidos contra sete carteiros diferentes, em local de intensa movimentação de pessoas, em via pública e em plena luz do dia, mediante grave ameaça, em concurso de agentes, indicando serem pessoas audaciosas e perigosas, sendo a prisão uma necessidade para a garantia da ordem pública; b) além disso, dos interrogatórios

dos autuados conclui-se prévio ajuste e premeditação para a perpetração dos delitos em continuidade delitiva, tendo em vista que três deles se deslocaram de São Vicente e Santos, de madrugada, até Indaiatuba, para se juntarem ao outro elemento, o que denota o firme propósito para a delinquência; c) o autuado Fábio Daniel Félix é useiro e vezeiro na prática de crimes contra o patrimônio, consoante comprova a sua ficha criminal encartada às fls.74/54.

Nesse sentido, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que "o modus operandi, os motivos, a repercussão social, dentre outras circunstâncias, em crime grave (na espécie, inclusive, hediondo), são indicativos, como garantia da ordem pública, da necessidade da segregação cautelar, dada a afronta a regras elementares de bom convívio social" (RHC 15.016/SC, 5ª Turma, Rel. Min. FÉLIX FISCHER, DJ de 09/02/2004). Ademais, a instrução criminal sequer teve início e, em liberdade, certamente os flagranciados poderão influir o ânimo das vítimas, que já os reconheceram por meio fotográfico, prejudicando, assim, a apuração da verdade real.

Some-se a isso que eventual ausência de antecedentes criminais, bem como a demonstração de residência fixa e de trabalho lícito dos presos ROMÁRIO, ANTÔNIO e LUÍS RICARDO DE SANTANA NEVES, conforme pacífica jurisprudência, são elementos insuficientes para permitirem a concessão da liberdade, quando presentes os pressupostos da prisão preventiva. Aliás, tais elementos sequer foram comprovados nos autos.

Por fim, diante da gravidade abstrata do delito, das circunstâncias do fato e das condições pessoais dos acusados (art.282, inciso II, do CPP), todos detalhados acima, reputo ineficazes e insuficientes quaisquer medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos artigos 318 e 319 do CPP.

(...)

Assim, demonstrada a existência de crime e presentes indícios de autoria, e com fundamento nos artigos 310, inciso II, e 312, ambos do Código Penal, converto a prisão em flagrante de ROMÁRIO LUIZ DA SILVA, ANTÔNIO LIMA CARDOSO, FÁBIO DANIEL FÉLIX E LUÍS RICARDO DE SANTANA NEVES em PREVENTIVA, para garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal.

Expeçam-se mandados de prisão, recomendando-se os presos no estabelecimento prisional em que se encontram. Translade-se cópia desta decisão aos autos de liberdade provisória nº0000541-12.2012.403.6105, restando prejudicado o pedido ali almejado pela defesa de ANTÔNIO LIMA CARDOSO em razão da decretação de sua prisão preventiva.

Em análise da observância dos requisitos e pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, para a decretação da prisão cautelar, verifico a presença de ambos.

O preenchimento dos requisitos da prova de materialidade e indícios de autoria delitiva imputadas ao paciente pode ser extraído, *prima facie*, da própria situação de flagrância e da denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal (fls. 07/10), onde há relato de que Antonio confessou a prática de cinco assaltos a carteiros.

A necessidade da custódia para garantia da ordem pública encontra motivação pertinente na decisão do juízo *a quo*, considerando-se a imputação de que o paciente era o proprietário do veículo utilizado para realizar os roubos a carteiros, juntamente com outros três denunciados, em ação planejada entre todos, que deslocaram-se de Santos/SP e São Vicente/SP para cometer os delitos em Indaiatuba/SP, inclusive, conforme narrado na denúncia, tiveram o cuidado de hospedarem-se em hotel nesta cidade durante a madrugada dos fatos para, no período da tarde, cometerem as infrações penais.

Destarte, pode-se concluir que o paciente, nos termos da denúncia, juntamente com os demais corréus, arquitetou as ações criminosas, agindo de maneira planejada e em município diverso de sua residência, para dificultar eventual identificação e, portanto, abalando a paz social a justificar a custódia para garantia da ordem pública.

E, sendo necessária a prisão, descabe falar em outras medidas menos severas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 12.403/2011.

Quanto à alegação de condições pessoais favoráveis ao paciente, observo que a cópia da carteira de trabalho anexada às fls. 19 não demonstra o exercício de ocupação lícita, porquanto o vínculo laboral anotado teve término em 20.01.2011.

De outro vértice, as demais condições pessoais - residência fixa e primariedade - não afastam, por si só, a possibilidade da prisão, quando demonstrada a presença de seus requisitos (STF, HC 86605-SP, DJ 10/03/2006, pg.54; STJ, HC 55641-TO, DJ 14/08/2006, pg.308).

Por estas razões, indefiro o pedido de liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverão vir instruídas com as principais peças processuais.

Com a vinda das informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00013 HABEAS CORPUS Nº 0006281-30.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006281-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : ROGERIO BATISTA GABELINI
PACIENTE : LUIS RICARDO DE SANTANA NEVES reu preso
ADVOGADO : ROGÉRIO BATISTA GABELINI
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
CO-REU : ANTONIO LIMA CARDOSO
: ROMARIO LUIZ DA SILVA
: FABIO DANIEL FELIX
No. ORIG. : 00004979020124036105 1 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Rogério Batista Gabelini em favor de LUIS RICARDO DE SANTANA NEVES, contra ato do Juiz Federal da 1ª Vara de Campinas, que mantém o paciente preso nos autos nº 0000497-90.2012.403.6105.

Segundo a inicial, o paciente foi denunciado como incurso no artigo 157, §2º, II, c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, por sete vezes, por subtrair, em concurso com outros co-denunciados, objetos postais em poder de carteiros, na data de 17.01.2012, tendo sido preso em flagrante nesse mesmo dia.

Consta dos autos que a autoridade impetrada converteu a prisão em flagrante em preventiva, para garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal (fls. 34/37).

Consta ainda que o pedido de liberdade provisória requerido em favor do paciente restou indeferido.

Alega o impetrante ser a decisão que a decretou a prisão preventiva genérica e abstrata, não apontando um fato justificador para a custódia cautelar fundada na garantia da instrução processual, refutando ainda a prisão baseada na gravidade do delito.

Sustenta não se aplicar a regra da prisão cautelar em desfavor do paciente em razão de primariedade e bons antecedentes e porque possui emprego fixo, residência fixa e advogado constituído nos autos, podendo ser posto em liberdade vigiada.

Requer, liminarmente, a revogação da prisão preventiva do paciente. Ao final, a confirmação da liminar.

É o breve relatório.

Decido.

À luz das argumentações tecidas e dos documentos dos autos, não vislumbro constrangimento ilegal sanável por liminar.

A decisão que converteu a prisão em flagrante de Luis Ricardo de Santana Neves em prisão preventiva é de seguinte teor (fls. 34/37):

Cuida-se de auto de prisão em flagrante lavrado em desfavor de ROMÁRIO LUIZ DA SILVA, ANTONIO LIMA CARDOSO, FÁBIO DANIEL FÉLIX e LUÍS RICARDO DE SANTANA NEVES pela prática de roubo majorado em razão do concurso de pessoas (art.157, 2º, inciso II, do Código Penal) cometido, em tese, em 17 de janeiro de 2012, na cidade de Indaiatuba/SP.

Preliminarmente, à vista das alterações processuais efetivadas pela Lei nº 12.403/2011 no Código de Processo Penal, que entrou em vigor em 04 de julho p.p. e alterou o sistema de cautelares no processo penal, deu-se voz ao Ministério Público Federal (fl.60), o qual pugnou pela conversão da prisão em flagrante dos investigados, para a garantia da ordem pública, nos termos da manifestação acostada às fls.61/62.

Certidões criminais dos autuados constam nos próprios autos flagranciais e também em autos apensos.

Vieram-me os autos conclusos.

DECIDO.

Diz a novel redação do artigo 310 do Código de Processo Penal o seguinte:

Art. 310. Ao receber o auto de prisão em flagrante, o juiz deverá fundamentadamente: (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

I - relaxar a prisão ilegal; ou (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão; ou (Incluído pela

Lei nº 12.403, de 2011).

III - conceder liberdade provisória, com ou sem fiança. (Incluído pela Lei nº 12.403, de 2011).

Parágrafo único. Se o juiz verificar, pelo auto de prisão em flagrante, que o agente praticou o fato nas condições constantes dos incisos I a III do caput do art. 23 do Decreto-Lei no 2.848, de 7 de dezembro de 1940 - Código Penal, poderá, fundamentadamente, conceder ao acusado liberdade provisória, mediante termo de comparecimento a todos os atos processuais, sob pena de revogação. (Redação dada pela Lei nº 12.403, de 2011).

Pois bem.

O flagrante está formalmente em ordem, tendo sido rigorosamente observados pela DD. Autoridade Policial os requisitos constantes nos artigos 301 a 306 do CPP. Não é o caso, portanto, de relaxá-lo (art.310, inciso I, do CPP).

Por outro lado, a concessão da liberdade provisória, com ou sem fiança, não se revela adequada ao caso, sendo mesmo hipótese de conversão do flagrante em prisão preventiva.

Em primeiro lugar, verifico da leitura das peças do auto do flagrante que existem indícios suficientes de autoria e prova de existência de crimes.

Noutro flanco, a pena máxima do delito em apuração (art.157, 2º, inciso II, do Código Penal) é de 13 (treze) anos e 04 (meses) de reclusão, circunstância que autoriza a decretação da prisão preventiva, a teor do artigo 313, inciso I, do CPP.

Olhos postos, agora, no caso concreto, tenho que o modus operandi dos flagranciados é daqueles que coloca em risco a ordem pública, isto em razão de três circunstâncias peculiares: a) os crimes por eles confessados foram cometidos contra sete carteiros diferentes, em local de intensa movimentação de pessoas, em via pública e em plena luz do dia, mediante grave ameaça, em concurso de agentes, indicando serem pessoas audaciosas e perigosas, sendo a prisão uma necessidade para a garantia da ordem pública; b) além disso, dos interrogatórios dos autuados conclui-se prévio ajuste e premeditação para a perpetração dos delitos em continuidade delitiva, tendo em vista que três deles se deslocaram de São Vicente e Santos, de madrugada, até Indaiatuba, para se juntarem ao outro elemento, o que denota o firme propósito para a delinqüência; c) o autuado Fábio Daniel Félix é useiro e vezeiro na prática de crimes contra o patrimônio, consoante comprova a sua ficha criminal encartada às fls.74/54.

Nesse sentido, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento de que "o modus operandi, os motivos, a repercussão social, dentre outras circunstâncias, em crime grave (na espécie, inclusive, hediondo), são indicativos, como garantia da ordem pública, da necessidade da segregação cautelar, dada a afronta a regras elementares de bom convívio social" (RHC 15.016/SC, 5ª Turma, Rel. Min. FÉLIX FISCHER, DJ de 09/02/2004). Ademais, a instrução criminal sequer teve início e, em liberdade, certamente os flagranciados poderão influir o ânimo das vítimas, que já os reconheceram por meio fotográfico, prejudicando, assim, a apuração da verdade real.

Some-se a isso que eventual ausência de antecedentes criminais, bem como a demonstração de residência fixa e de trabalho lícito dos presos ROMÁRIO, ANTÔNIO e LUÍS RICARDO DE SANTANA NEVES, conforme pacífica jurisprudência, são elementos insuficientes para permitirem a concessão da liberdade, quando presentes os pressupostos da prisão preventiva. Aliás, tais elementos sequer foram comprovados nos autos.

Por fim, diante da gravidade abstrata do delito, das circunstâncias do fato e das condições pessoais dos acusados (art.282, inciso II, do CPP), todos detalhados acima, reputo ineficazes e insuficientes quaisquer medidas cautelares diversas da prisão, previstas nos artigos 318 e 319 do CPP.

(...)

Assim, demonstrada a existência de crime e presentes indícios de autoria, e com fundamento nos artigos 310, inciso II, e 312, ambos do Código Penal, converto a prisão em flagrante de ROMÁRIO LUIZ DA SILVA, ANTÔNIO LIMA CARDOSO, FÁBIO DANIEL FÉLIX E LUÍS RICARDO DE SANTANA NEVES em PREVENTIVA, para garantia da ordem pública e por conveniência da instrução criminal.

Expeçam-se mandados de prisão, recomendando-se os presos no estabelecimento prisional em que se encontram. Translade-se cópia desta decisão aos autos de liberdade provisória nº0000541-12.2012.403.6105, restando prejudicado o pedido ali almejado pela defesa de ANTÔNIO LIMA CARDOSO em razão da decretação de sua prisão preventiva.

A decisão denegatória do pedido de liberdade provisória restou vazada nos seguintes termos (fls. 33):

Vistos, etc.

Trata-se de pedido de liberdade provisória, formulado em favor de LUIS RICARDO DE SANTANA NEVES, preso em flagrante delito em 17 de janeiro de 2012, na cidade de Indaiatuba/SP, pela prática do crime previsto no art. 157, 2º, II, do Código Penal.

Presentes os pressupostos da custódia preventiva, este Juízo determinou a conversão da prisão em flagrante em preventiva, conforme decisão proferida a fls. 64/67 nos autos principais (nº 0000497-90.2012.4.03.6105).

Decido.

Em que pese as razões trazidas pela defesa do indiciado, não se vislumbra alteração do quadro fático que justifique a mudança de entendimento deste Juízo, motivo pelo qual mantenho a prisão cautelar de LUIS RICARDO DE SANTANA NEVES, nos termos da decisão proferida a fls. 64/67, dos autos principais, cuja cópia determino seja juntada a este feito.

Intime-se.

Ciência ao Ministério Público Federal.

Em análise da observância dos requisitos e pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, para a decretação da prisão cautelar, verifico a presença de ambos.

O preenchimento dos requisitos da prova de materialidade e indícios de autoria delitiva imputadas ao paciente pode ser extraído, *prima facie*, da própria situação de flagrância e da denúncia oferecida pelo Ministério Público Federal (fls. 06/09), onde há relato de que Luis Ricardo confessou a prática de cinco assaltos a carteiros.

A necessidade da custódia para garantia da ordem pública encontra motivação pertinente na decisão do juízo *a quo*, considerando-se a imputação de que o paciente era o condutor do veículo utilizado para realizar os roubos a carteiros, juntamente com outros três denunciados, em ação planejada entre todos, que deslocaram-se de Santos/SP e São Vicente/SP para cometer os delitos em Indaiatuba/SP, inclusive, conforme narrado na denúncia, tiveram o cuidado de hospedarem-se em hotel nesta cidade durante a madrugada dos fatos para, no período da tarde, cometerem as infrações penais.

Destarte, pode-se concluir que o paciente, nos termos da denúncia, juntamente com os demais corréus, arquitetou as ações criminosas, agindo de maneira planejada e em município diverso de sua residência, para dificultar eventual identificação e, portanto, abalando a paz social a justificar a custódia para garantia da ordem pública.

E, sendo necessária a prisão, descabe falar em outras medidas menos severas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 12.403/2011.

Quanto à alegação de condições pessoais favoráveis ao paciente, observo que a cópia da carteira de trabalho anexada às fls. 19 não demonstra o exercício de ocupação lícita, porquanto o vínculo laboral anotado teve término em 01.09.2010.

De outro vértice, as demais condições pessoais - residência fixa e primariedade - não afastam, por si só, a possibilidade da prisão, quando demonstrada a presença de seus requisitos (STF, HC 86605-SP, DJ 10/03/2006, pg.54; STJ, HC 55641-TO, DJ 14/08/2006, pg.308).

Por estas razões, indefiro o pedido de liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverão vir instruídas com as principais peças processuais.

Com a vinda das informações, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00014 HABEAS CORPUS Nº 0006859-90.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.006859-7/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : JULIO MONTINI JUNIOR
: CLEDY GONCALVES SOARES DOS SANTOS
: MAURICIO DEFASSI
PACIENTE : JOSE EUCLIDES DE MEDEIROS reu preso
: MARLEI SOLANGE CRESTANI DE MEDEIROS
ADVOGADO : JULIO MONTINI JUNIOR
IMPETRADO : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
CO-REU : VALDINEI ALEXANDRE DA SILVA
: ADILSON DE SOUSA
No. ORIG. : 00014388020114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de *Habeas Corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Julio Montini Junior, Cledy Gonçalves Soares dos Santos e Mauricio Defassi em favor de JOSÉ EUCLIDES DE MEDEIROS e MARLEI SOLANGE CRESTANI DE MEDEIROS contra ato do Juiz Federal da 1ª Vara de Naviraí/MS, que indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva nos autos nº 0001438-80.2011.403.6006.

Consta dos autos que, por ocasião da deflagração da "Operação Marco 334", foi decretada a prisão preventiva dos pacientes, em razão de suposta prática dos crimes dos artigos 288, 333 e 334, todos do Código Penal e artigo 183 da Lei 9472/97.

Relatam que a autoridade coatora indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva por entender necessária para a garantia da ordem pública e aplicação da lei penal, mas a decisão carece de fundamentação, pois não está fundada em motivos concretos e objetivos que pudessem justificar a necessidade inequívoca da constrição.

Alegam que não foi encontrado nenhum valor significativo em suas residências ou mesmo nas contas bancárias. Sustentam a ausência dos requisitos autorizadores da preventiva previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, pois não há dados concretos a indicar que os pacientes em liberdade constituiriam ameaça à ordem pública ou se furtariam à aplicação da lei penal, alegando ainda que os pacientes são primários, possuem bons antecedentes e têm residência fixa e ocupação lícita, devendo ser revogada a prisão preventiva e, se o caso, aplicada as medidas cautelares previstas nos artigos 319 e 320 do *Codex* processual penal.

Em conseqüência, requerem, liminarmente, a revogação da prisão preventiva por ausência de fundamentação legal, expedindo-se o competente alvará de soltura. Ao final, pretende seja confirmada a liminar.

É o breve relato.

Decido.

À luz das argumentações tecidas e dos documentos dos autos não vislumbro constrangimento ilegal sanável por liminar.

Inicialmente destaco que a impetração veio desprovida da decisão que decretou a prisão preventiva. De outro lado, verifico que a motivação acostada na decisão indeferitória da revogação da prisão preventiva do juízo *a quo* é suficiente para a segregação cautelar.

O pedido foi formulado na defesa prévia dos pacientes nos autos do processo nº 0001438-80.2011.403.6006, desmembrado dos autos 0001224-89.2011.403.6006, o qual foi indeferido pela autoridade coatora, nos seguintes termos (fl. 414/415):

Trata-se de pedidos de revogação da prisão preventiva formulados pelos réus JOSÉ EUCLIDES DE MEDEIROS e MARLEI SOLANGE CRESTANI DE MEDEIROS e de liberdade provisória c/c alegação de litispendência requeridos por VALDINEI ALEXANDRE DA SILVA.

Instado a se manifestar, às fls. 377-382, o Ministério Público Federal pugnou pelo indeferimento dos pedidos, entendendo não ser suficiente a aplicação de qualquer das medidas substitutivas da prisão do art. 319 do CPP.

(...).

É um breve relato.

Decido.

(...)

III. Dos pedidos de revogação das prisões preventivas formulados por JOSÉ EUCLIDES DE MEDEIROS e MARLEI SOLANGE CRESTANI DE MEDEIROS

A despeito do alegado pelas defesas destes réus, no sentido de inexistir os requisitos da prisão preventiva, entendo que a situação fática que motivou a decretação de suas prisões permanece inalterada.

Nesse sentido, vale registrar que os requerentes não trouxeram aos autos elementos novos que sustentem o alegado, nem que infirmem as decisões até aqui prolatadas.

Aliás, o fato de se apresentarem espontaneamente caso seja revogada a decisão de suas prisões preventivas em nada altera o risco à ordem pública nem se garante que os requerentes não voltem à vereda criminosa, motivo pelo qual se torna relevante que o decreto prisional permaneça vigente.

Tanto é verdade que, em razão da operação intitulada pela Polícia Federal como "Marco 334", todos eles foram denunciados pelos crimes de formação de quadrilha, corrupção ativa, contrabando ou descaminho e utilização clandestina de telecomunicação.

Através das investigações, na esteira do afirmado pelo Ministério Público Federal, há fortes indícios de que José Euclides e Marlei são detentores de forte poder econômico, financiando uma robusta quadrilha voltada ao contrabando de cigarros e de outras mercadorias estrangeiras. Demonstrou-se, aliás, que se utilizam dos veículos de carga registrados em nome de suas empresas para realizar o transporte das cargas ilícitas, aliado ao fato de que, em razão do poder de influência e manipulação que detêm na região, são responsáveis pelo

aliciamento de pessoas para integrarem o seu grupo, bem como que "possuem facilitado acesso ao território paraguaio, o que ocorre não só pela localização providencial de seus imóveis na saída para o Paraguai como também em virtude dos inúmeros contatos e negócios que por lá possuem" (f. 382).

Manifesta, outrossim, dada a favorável condição financeira de que dispõem, é a facilidade com que corrompem servidores públicos com o fim de alcançar os seus objetivos, ratificada pelas mensagens de texto trocadas entre Solange e o policial militar Julio Cesar Roseni, ao tratarem do pagamento de propina a policiais militares que liberavam a passagem dos carregamentos.

Nessa trilha, ademais, corroborando a inaplicabilidade de qualquer das medidas cautelares previstas no Estatuto Processual Penal, convém lembrar que José Euclides, quando do cumprimento do mandado de prisão contra si expedido, aproveitou-se do fato de não ter sido algemado e, no decorrer das buscas, fugiu do local, enquanto Marlei foi informada por sua filha de que deveria se esconder em algum lugar seguro (f. 381). Rememore-se, com efeito, que até o presente momento os requerentes encontram-se foragidos.

Dessa forma, com base na jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, colacionada pelo Órgão Ministerial, "a fuga do réu do distrito da culpa ou sua oposição ao chamamento processual são elementos suficientes para a decretação de sua custódia cautelar, tanto pela conveniência da instrução criminal como para garantir a aplicação da lei penal".

Diante do exposto, imperioso assinalar que permanecem os requisitos para a decretação da prisão preventiva de JOSÉ EUCLIDES DE MEDEIROS e MARLEI SOLANGE CRESTANI DE MEDEIROS, não havendo se cogitar a aplicação de quaisquer das medidas previstas no art. 319, do Código de Processo Penal.

(...)

O preenchimento dos requisitos da prova de materialidade e indícios de autoria delitiva imputadas ao paciente pode ser extraído das provas carreadas aos autos, bem como da decisão que recebeu a denúncia (fl. 85).

Verifica-se da denúncia de fls. 22/40, o envolvimento dos pacientes em quadrilha voltada à prática de contrabando/descaminho, com a participação de servidores públicos (policiais militares), aos quais eram pagas propinas para evitar a apreensão das mercadorias descaminhadas/contrabandeadas.

Quanto à necessidade da custódia para garantia da ordem pública, a motivação acostada na decisão do juízo *a quo* revela-se suficiente para a segregação cautelar.

Com efeito, a necessidade da custódia cautelar é justificada, notadamente, para garantia da ordem pública, com a finalidade de fazer cessar a atividade criminosa, principalmente se considerado que o paciente JOSÉ EUCLIDES tem reiterado na prática delitiva, fazendo do crime seu meio de vida.

Consta da folha de antecedentes de fl. 153 que o paciente já responde por três ações penais por crimes de contrabando.

Logo, a segregação é necessária para a garantia da ordem pública, a fim de fazer cessar a atuação criminosa.

Ademais, depreende-se da manifestação ministerial de fls. 395/398 que, quando do cumprimento do mandado de prisão em sua residência, o paciente JOSÉ EUCLIDES aproveitou-se do fato de não estar algemado para, no decorrer das buscas, evadir-se do local. Por outro lado, a paciente MARLEI SOLANGE foi avisada para sua filha Lorena para permanecer em território paraguaio, onde deveria se esconder, pois haviam policiais em sua residência e na sede da Cruzeiro.

Dessa forma, a segregação cautelar é necessária para a garantia da aplicação da lei penal.

É certo que a gravidade do delito "de per si" não impediria "a priori", a concessão do "habeas corpus".

Mas as circunstâncias do caso específico, concretamente examinadas, aliadas à fundamentação expendida na decisão que indeferiu a revogação da prisão preventiva dos pacientes, demonstra a necessidade de sua manutenção.

E, sendo necessária a prisão, descabe falar em outras medidas menos severas, nos termos do artigo 319 do Código de Processo Penal, na redação dada pela Lei 12.403/2011.

Considerações acerca da inocência dos pacientes devem ser formuladas no feito originário, porque nesta via incabível a instauração de fase instrutória, considerando-se que o *habeas corpus* constitui remédio constitucional de rito especial, em que as alegações devem vir demonstradas por prova pré-constituída, inexistente nos presentes autos para cassar o ato impugnado.

Acrescente-se condições pessoais favoráveis ao paciente - primariedade, residência fixa e ocupação lícita - não afastam, por si só, a possibilidade da prisão, quando demonstrada a presença de seus requisitos (STF, HC 86605-SP, DJ 10/03/2006, pg.54; STJ, HC 55641-TO, DJ 14/08/2006, pg.308).

Destarte, numa análise perfunctória que me cabe fazer neste momento processual, entendo que a motivação da decisão indeferitória da revogação da cautelar, revela-se razoável e suficiente e, conseqüentemente, não traduz ato de ilegalidade ou abuso de poder.

Por estas razões, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverão vir instruídas com as principais peças processuais.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Corrija-se a autuação para excluir a menção a "réu preso", considerando-se que os pacientes encontram-se foragidos e não custodiados.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00015 HABEAS CORPUS Nº 0007100-64.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.007100-6/MS

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA
IMPETRANTE : RODRIGO ANTONIO STOCHIERO SILVA
PACIENTE : DANIEL APRIGIO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : RODRIGO ANTONIO STOCHIERO SILVA (Int.Pessoal)
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00003894420104036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Rodrigo Antonio Stochiero Silva, Defensor Público Estadual, titular da Defensoria Pública de Execução Penal da Comarca de Corumbá/MS, em favor de DANIEL APRIGIO DA SILVA contra ato do Juiz Federal de Corumbá/MS, que mantém o paciente preso nos autos nº 0000389-44.2010.403.6004.

Consta da inicial que o paciente foi preso em flagrante em abril de 2010, como incurso no artigo 33 da Lei 11.343/2006.

Sustenta o impetrante a ocorrência de constrangimento ilegal, derivado do prolongamento da prisão do paciente, sem a prolação de sentença de mérito.

Argumenta que a conclusão do processo deve ocorrer em 80 dias ou 130 dias, caso haja necessidade da realização de exame toxicológico, mas o processo criminal tramita há um ano e dez meses.

Requer, "(...) liminarmente, a concessão da ordem de Habeas Corpus para colocar Daniel Aprígio da Silva imediatamente em liberdade, para que possa, livre, aguardar, não só o julgamento final deste pedido, como do próprio processo".

É o breve relato.

Decido.

Objetiva o impetrante o relaxamento da prisão em flagrante do paciente, ao argumento de excesso de prazo para o encerramento da instrução criminal.

Embora o *habeas corpus* seja um instrumento de magnitude constitucional de tutela do direito de liberdade de locomoção, podendo ser impetrado por qualquer pessoa, sujeita-se às condições gerais de admissibilidade, como qualquer outra ação.

No caso de impetrante leigo tem-se admitido a mitigação dos requisitos impostos pela legislação instrumental para a petição inicial de *habeas corpus*. O mesmo, contudo, não se pode dizer quando se tratar de impetrantes bacharéis em direito.

A jurisprudência dominante tem exigido da petição inicial subscrita por advogado a estrita observância à técnica, em razão de seu dever processual perante o órgão jurisdicional.

Na hipótese em tela, o impetrante, advogado - Defensor Público Estadual, titular da Defensoria Pública de Execução Penal da Comarca de Corumbá/MS - não anexou documentos essenciais ao deslinde da controvérsia. Com efeito, inexistiu cópia do auto de prisão em flagrante e cópias da ação penal para demonstrar a atual fase da ação penal e se a demora é injustificada ou decorre exclusivamente da atuação jurisdicional.

Anoto que a juntada do extrato de movimentação processual não constitui documento satisfatório para o conhecimento do quadro fático da ação penal, tampouco para demonstração das alegações expendidas no *writ*.

Como é cediço, o *habeas corpus* constitui remédio constitucional de rito célere, em que as argumentações devem vir amparadas em prova pré-constituída.

Destarte, a falta de demonstração de plano (com prova pré-constituída) das alegações inviabiliza o processamento do writ, porquanto incompatível a produção probatória nesta via. Nesse sentido são os precedentes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU LIMINARMENTE HABEAS CORPUS COM FUNDAMENTO NA INSTRUÇÃO DEFICIENTE DA PETIÇÃO INICIAL (IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAR A OCORRÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL) - AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS AO CONHECIMENTO PLENO DA CONTROVÉRSIA - ÔNUS DA IMPETRANTE (INSTITUIÇÃO FINANCEIRA AUTORIZADA A FUNCIONAR NO BRASIL), REPRESENTADA POR ADVOGADO CONSTITUÍDO, DE INSTRUIR ADEQUADAMENTE O MANDAMUS (PRECEDENTES DO STF E DO STJ) - RECURSO IMPROVIDO.

1. Habeas corpus impetrado para viabilizar o trancamento da ação penal com fundamento na nulidade decorrente da supressão de documento essencial para o deslinde do caso (parecer ministerial "supostamente" desfavorável à quebra de sigilo telemático) e da ilegalidade da interceptação telefônica e da busca e apreensão realizada. Pedido subsidiário de trancamento da ação penal em razão do alegado descabimento e da ilegalidade daquelas providências, praticadas no âmbito da "Operação Suiça".
2. Agravo regimental interposto contra a decisão que indeferiu liminarmente a petição inicial do habeas corpus - ajuizado por instituição financeira representada por advogado constituído - com fundamento na instrução insuficiente do feito (provas pré-constituídas).
3. No caso dos autos é evidente que a impetração - promovida por instituição financeira autorizada a funcionar no Brasil, patrocinada por advogado constituído - foi ofertada sem a companhia de peças processuais evidentemente necessárias ao conhecimento do panorama do processo criminal originário e dos atos investigatórios que lhe deram substrato indiciário, de modo que sequer inexistiu um "começo" para o juízo valorativo - que só pode ocorrer sobre prova pré-constituída - tendente a perscrutar se efetivamente existiu um constrangimento ilegal a recomendar a nulidade da ação penal ou o reconhecimento da ilegalidade da quebra de sigilo de dados telemáticos e da busca e apreensão ocorridos no âmbito da chamada "Operação Suiça". Em suma, a fragilidade na instrução do habeas corpus é impeditivo do início da análise de suposta ilegalidade.
4. Da maneira omissa como foi instruída a impetração, não há como aquilatar a importância de documento supostamente suprimido dos autos principais, tampouco perquirir sobre eventual prejuízo ao exercício da ampla defesa. Também não é possível verificar a regularidade e legalidade das decisões de quebra de sigilo e busca e apreensão e como tais provas interferiram no oferecimento da denúncia. Faltam documentos mínimos para a compreensão da controvérsia, sendo preciso que a impetração sempre venha acompanhada de um mínimo de elementos capazes de indicar a presença de vestígios de constrangimento dito ilegal contra o direito de liberdade de pessoas naturais.
5. Embora o precioso instituto do habeas corpus deva ser conhecido com largueza e generosidade, para isso também há limites; sendo a inicial assinada por advogado constituído por empresa bancária, não pode a mesma ser conhecida se despojada de um mínimo de prova documental do mencionado constrangimento.
6. Como seria possível decretar a nulidade ab initio de uma ação penal onde nem mesmo cópia da denúncia e da respectiva decisão de recebimento a impetrante cuidou de fazer constar do acervo probatório acostado à impetração ?
7. "A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não admite o conhecimento de habeas corpus quando os autos não foram instruídos com as peças necessárias à confirmação da efetiva ocorrência do constrangimento ilegal". (HC 100.994, Relatora: Min^a. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 22/06/2010, DJe-145 DIVULG 05-08-2010 PUBLIC 06-08-2010 EMENT VOL-02409-04 PP-00904); é que "...a deficiência da instrução do habeas corpus impossibilita a aferição da veracidade do alegado" (HC 91.399, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 11/09/2007, DJe-121 DIVULG 10-10-2007 PUBLIC 11-10-2007 DJ 11-10-2007 PP-00040 EMENT VOL-02293-02 PP-00237)
8. Agravo regimental improvido.

TRF - 3ª Região. Agravo Regimental no HC 0035683-30.2010.403.0000. Relator Des. Federal Johansom di Salvo. J. 21.06.2011.

Trata-se de habeas corpus, impetrado em favor de QUENIO RODRIGUES DOS ANJOS, apontando suposta coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 1ª Vara de Corumbá-MS, objetivando a liberdade provisória em autos que apuram a suposta prática do delito descrito no art. 304 do Código Penal.

Sustenta o impetrante a ausência dos requisitos que autorizam a prisão preventiva, bem como excesso de prazo para o termino da instrução criminal.

Relatados. Decido.

Frisa-se que o habeas corpus é remédio constitucional destinado a coibir constrangimento ilegal ao direito de liberdade ou de locomoção e que admite somente prova pré-constituída.

Na espécie, não há nos autos cópia de qualquer documento da ação penal contra a qual se insurge o impetrante,

nem sequer do auto de prisão em flagrante, ou de qualquer outro que comprovasse suas alegações. Pacífica a jurisprudência no sentido de que não se conhece do pedido se não há nos autos prova suficiente do alegado.

HABEAS CORPUS . APROPRIAÇÃO INDEBITA. ATIPICIDADE DA CONDOTA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA DENÚNCIA. PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. HC NÃO CONHECIDO.

1. O trancamento da ação penal por meio de Habeas Corpus é medida de todo excepcional, não se admitindo que esta via estreita substitua a ação de rito ordinário, consentânea com todos os meios de prova admitidos, na qual os elementos de convicção serão apresentados e submetidos ao crivo do contraditório.

2. O remédio heróico, portanto, deve vir instruído com todos os documentos capazes de evidenciar a pretensão perquirida, sob pena de seu não conhecimento.

3. Para a análise do pleito de trancamento da ação penal, em razão da sustentada falta de justa causa, por atipicidade da conduta das pacientes, é imprescindível o exame do teor das acusações contidas na peça acusatória, de modo a possibilitar a averiguação da atipicidade de todas as condutas imputadas às acusadas.

4. Ausente cópia da denúncia, é de rigor o não conhecimento do presente Habeas Corpus , em que pese a manifestação ministerial pela concessão da ordem. (HABEAS CORPUS Nº 79.650 - MG, REL. MIN. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

HABEAS CORPUS . PROCESSUAL PENAL. CRIME DE ESTELIONATO. PRISÃO PREVENTIVA. IMPETRAÇÃO DEFICIENTEMENTE INSTRUÍDA. AUSÊNCIA DE PEÇA IMPRESCINDÍVEL À COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA.

1. O rito da ação constitucional do habeas corpus demanda prova pré-constituída, apta a comprovar a ilegalidade aduzida, descabendo conhecer de impetração mal instruída - como a presente, onde não tenha sido juntada peça essencial para o deslinde da controvérsia - no caso, o decreto judicial de prisão preventiva, inviabilizando a adequada análise do pedido. Precedentes.

2. Impetração não conhecida.

(HABEAS CORPUS Nº 67.030 - BA, REL. MIN. LAURITA VAZ)

Assim, não demonstrada a ilegalidade impugnada, bem como que pesa sobre os pacientes qualquer sombra de constrangimento, tem-se que o caso não é de conhecer a ordem.

Constata-se ainda que, o impetrante protocolou petição inicial apócrifa.

Por estas razões, indefiro liminarmente a ordem de habeas corpus, com fundamento no artigo 188, caput, do Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Intimem-se. Dê-se vista ao Ministério Público Federal. Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos.

TRF - 3ª Região. HC 0014593-29.2011.403.0000. Relator Des. Federal José Lunardelli. J. 30.05.2011.

Por estas razões, nos termos do artigo 188, *caput*, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, **indefiro** liminarmente o *habeas corpus*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo sem manifestação das partes, arquivem-se os presentes autos.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15262/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000210-51.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000210-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada SILVIA ROCHA

APELANTE : MANOEL DA SILVEIRA

ADVOGADO : MANOEL DA SILVEIRA e outro
APELADO : KEILA NOGUEIRA SILVA
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE ABBATEPAULO

DECISÃO

Trata-se de procedimento de exceção da verdade proposto por MANOEL DA SILVEIRA distribuído por dependência ao processo nº 2007.61.11.002109-1, em que se apura a ocorrência dos crimes dos artigos 138, 139 e 140 do Código Penal.

O réu, ora excipiente, foi absolvido do crime do artigo 138 do Código Penal, tendo sido condenado pelos crimes dos artigos 139 e 140 do Código Penal.

Ato contínuo, o acusado interpôs recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

Em razão de extinção do processo originário pelo reconhecimento da prescrição da pretensa punitiva dos crimes dos artigos 139 e 140 do Código Penal, cuja cópia da decisão encontra-se anexa, tenho que esta exceção está prejudicada, pois perdeu o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicada** a presente exceção da verdade pela perda superveniente do objeto.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000211-36.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.000211-8/SP

RELATORA : Juiza Convocada SILVIA ROCHA
APELANTE : MANOEL DA SILVEIRA
ADVOGADO : MANOEL DA SILVEIRA e outro
APELADO : FLAVIO HENRIQUE GARCIA COELHO
ADVOGADO : CLAUDIO JOSE ABBATEPAULO

DECISÃO

Trata-se de procedimento de exceção da verdade proposto por MANOEL DA SILVEIRA distribuído por dependência ao processo nº 2007.61.11.002110-8, em que se apura a ocorrência dos crimes dos artigos 138, 139 e 140 do Código Penal.

O réu, ora excipiente, foi absolvido do crime do artigo 138 do Código Penal, tendo sido condenado pelos crimes dos artigos 139 e 140 do Código Penal.

Ato contínuo, o acusado interpôs recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

Em razão da extinção do processo originário reconhecendo a prescrição da pretensa punitiva dos crimes dos artigos 139 e 140 do Código Penal, cuja cópia da decisão encontra-se anexa, tenho que esta exceção está prejudicada, pois perdeu o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicada** a presente exceção da verdade pela perda superveniente do objeto.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à origem.

São Paulo, 12 de março de 2012.

SILVIA ROCHA

Juíza Federal Convocada

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
PARTE AUTORA : Justica Publica
PARTE RÉ : ANTONIO RAMOS
ADVOGADO : CESAR PALUMBO FERNANDES e outro
No. ORIG. : 00060103420104036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em mandado de segurança contra sentença que concedeu a ordem para determinar a restituição do caminhão Mercedes-Benz L-113, cor azul, placas BYB 7297, Miranda/MS, ano/modelo/1970, apreendido nos autos do Inquérito Policial nº 306/2010-SR/DPF/MS, sob o fundamento de que restou comprovado ser o impetrante o legítimo proprietário do veículo apreendido.

A referida peça indiciária foi instaurada para apurar a prática do crime descrito no artigo 46 da Lei nº 9.605/89 por MOACIR FABRICIO JUNIOR e ANTONIO RAMOS, porquanto, em 06 de maio de 2010 foram abordados por policiais rodoviários federais, por volta das 06h30, na BR 262, Km 383, no Posto da Polícia Rodoviária Federal em Terenos/MS, transportando irregularmente, madeira beneficiada (ipê e angico) no caminhão Mercedes - Benz L-113, cor azul, placas BYB 7297, Miranda/MS, ano/modelo/1970.

Parecer da Procuradoria Regional da Republica em prol de ser desprovida a remessa oficial.

É o relatório.

DECIDO.

De início, saliento a possibilidade de o Relator, cuidando-se de remessa oficial em ação mandamental, examiná-la sob o pálio do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Confira-se a dicção da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça:

"O art.557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário".

Esta Corte assim já decidiu:

"(...) O disposto no art.557 do CPC, que atribui ao relator poderes para negar seguimento ao recurso, aplica-se também na hipótese de remessa oficial, consoante entendimento pacificado no Superior Tribunal de Justiça, consubstanciado na Súmula 253" (Apelação em Mandado de Segurança nº 2000.03.99011377-0, Rel.Des.Fed.Márcio Moraes, DJU 22.09.04,p.215).

[Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab]

Relativamente ao cabimento da ação mandamental, não se admite contra ato judicial passível de recurso ou correição, na dicção da Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal.

Nesse sentir, poder-se-ia argumentar que o impetrante deveria ter utilizado do pedido de liberação do bem apreendido, disciplinado no artigo 120 do Código de Processo Penal.

Contudo, como bem indicara a Procuradoria Regional da República, a demora da autoridade policial em proceder à instauração do inquérito policial - o que se dera somente 16 (dezesesseis) dias após a apreensão do veículo, obstou que o impetrante formulasse pleito de restituição, uma vez que este instrumento processual pressupõe a existência da peça indiciária.

Daí porque outra alternativa não restou ao impetrante, senão a impetração.

Embora existam divergências quanto aos limites e à finalidade da apreensão de bens no processo penal, é coerente entendê-la como a medida que preserva os bens tidos como produto ou provento do crime, retirando-os da esfera de liberdade do suposto agente até que seja ultimada a pretensão acusatória.

A perda desses bens, desde que sejam comprovadamente instrumentos ou produtos do crime, constitui um dos efeitos da condenação, nos termos do artigo 91 do Código Penal.

No caso, há elementos probantes no sentido de que o impetrante é o legítimo proprietário do veículo apreendido, como se depreende de fl.73.

Noutro vértice, eventual condenação do impetrante não ensejaria a perda do veículo apreendido, uma vez que não se trata de situação que atenda ao disposto no artigo 91 do Código Penal. Como destacara o Juízo de 1º grau:

"(...) não consiste em bem cujo fabrico, alienação, uso, porte ou detenção constitui fato ilícito (art.91, inciso I, do CP), bem como não pode ser reputado como produto do crime investigado (art.91, inciso II, do CP)".

Com tais considerações e nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, CONHEÇO da remessa oficial e NEGO-LHE seguimento.

P.I.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem oportunamente.

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15232/2012

00001 HABEAS CORPUS Nº 0001366-40.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001366-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : RUY PEREIRA CAMILO JUNIOR
: JOAO FELIPE FURLANETI DE MEDEIROS
PACIENTE : NELSON IBANEZ
ADVOGADO : RUY PEREIRA CAMILO JUNIOR
IMPETRADO : PROCURADORA DA REPUBLICA EM SAO PAULO SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado por Ruy Pereira Camilo Junior e João Felipe Furlaneti de Medeiros, em favor de Nelson Ibanez, contra ato do Procurador da República em São Paulo, SP.

Sustentam os impetrantes que o paciente sofre constrangimento ilegal, uma vez que foi requisitada a instauração de inquérito policial, tendente a apurar possível infração ao disposto no art. 337-A do Código Penal, sem o prévio esgotamento da via administrativa.

O pedido de liminar foi indeferido.

A autoridade impetrada prestou informações.

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da e. Procuradora Regional da República Maria Iraneide Olinda S. Facchini, opina pela denegação da ordem.

Em consulta ao Sistema Informatizado de Controle Processual, verifica-se que foi proferida decisão no feito n.º 0012962-39.2008.4.03.6181, na qual, deferindo o pedido ministerial, foi determinado o arquivamento do inquérito policial a que se refere o presente *writ*.

Ante o exposto, superado o alegado constrangimento ilegal, JULGO PREJUDICADA a impetração.

Intimem-se.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00002 REEXAME NECESSÁRIO CRIMINAL Nº 0002130-73.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.002130-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : JUAREZ DE OLIVEIRA SILVA FILHO
ADVOGADO : GUNNARS SILVERIO e outro
PARTE RÉ : Justiça Publica
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00021307320104036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário da r. sentença que concedeu a ordem de *habeas corpus* impetrada em favor de **Juarez de Oliveira Silva Filho**, e determinou o trancamento do inquérito policial nº 2-1794/2001, com fundamento no art. 648, inciso I, do Código de Processo Penal.

Nesta instância, a e. Procuradora Regional da República Samantha Chantal Dobrowolski manifesta-se pelo desprovimento do reexame necessário.

É o sucinto relatório.

Decido.

Assiste razão à e. Procuradora Regional da República, tendo em vista que o reexame necessário, de fato, não comporta provimento. Desse modo, como razões de decidir valho-me das bem lançadas ponderações do parecer apresentado por Sua Excelência:

"(...) A decisão deve ser mantida.

Segundo consulta realizada no "site" do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF (documento anexo), foi possível verificar que o processo nº 16327.000572/2006-40, instaurado a partir de auto de infração lavrado para cobrança de Imposto de Renda Retido na Fonte (fls. 300 e 305 do apenso), encontra-se em trâmite. Assim, ante a ausência de constituição definitiva do crédito tributário, pois ainda não foi encerrado o procedimento administrativo referido, resta inviável o prosseguimento da persecução penal no que tange ao crime tipificado no art. 1º da Lei nº 8.137/90, nos termos da Súmula Vinculante nº 24/STF, razão pela qual deve ser confirmada a ordem de trancamento do inquérito policial no que toca à investigação deste crim, sem prejuízo do disposto no art. 18 do Código de Processo Penal, in verbis:

"Art. 18. Depois de ordenado o arquivamento do inquérito pela autoridade judiciária, por falta de base para a denúncia, a autoridade policial poderá proceder a novas pesquisas, se de outras provas tiver notícia."

-III-

Pelo exposto, o Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do reexame necessário." (f. 146/147v).

Ante o exposto, adotando como razões de decidir o parecer ministerial, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, de modo a manter a sentença reexaminada tal como lançada.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00003 HABEAS CORPUS Nº 0015091-28.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015091-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : LUIZ ANTONIO NUNES FILHO
: CAMILE DE LUCA BADARO
PACIENTE : EDINALDO SEBASTIAO DA SILVA reu preso
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO NUNES FILHO e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
CO-REU : GILVAN DA COSTA
: JOSIMAR BORGES DA SILVA
: VALDENE SATURNINO LEITE
: EDMILSON EUFRASIO LEITE
: JOSE LUCIO VIEIRA DE BARROS
: IVALDO BATISTA DA SILVA
: ANDREIA RIBEIRO DA SILVA
: JOAO FERREIRA DE LIMA
No. ORIG. : 00112803420094036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Tendo em vista o quanto decidido pela Segunda Turma no julgamento do *habeas corpus* n.º 0000201-84.2011.4.03.0000 e no da apelação criminal n.º 0011280-34.2009.4.03.6110, julgo prejudicada a presente impetração.

Intime-se.

Comunique-se.

Após, procedidas às devidas anotações, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Nelton dos Santos
Desembargador Federal Relator

00004 HABEAS CORPUS Nº 0018338-17.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018338-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
IMPETRANTE : CARLOS ANDRE BENZI GIL
PACIENTE : ANTONIO CASSIO SILVERIO
ADVOGADO : CARLOS ANDRÉ BENZI GIL e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00001241020084036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Considerando o julgamento do HC nº 2011.03.00.030654-6, ocorrido em 06/03/2012, ocasião em que a Segunda Turma concedeu a ordem para trancar a ação penal originária, impõe-se reconhecer que não subsistem mais os motivos ensejadores da impetração, que perdeu objeto.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 659 do CPP e artigo 33, XII do RI desta Corte, julgo prejudicada a presente ordem de **Habeas Corpus**.

Certificado o trânsito em julgado e observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos, dando baixa na distribuição.

P.I.C.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Cecilia Mello
Desembargadora Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0030476-16.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030476-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : ALBERTO ZACHARIAS TORON
: HELOISA ESTELLITA
: LILIANA CARRARD
PACIENTE : NATALISIO DE ALMEIDA JUNIOR
: ALEX WALDEMAR ZORNIG
ADVOGADO : ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : MARCIO ANTONIO TEIXEIRA LINARES
No. ORIG. : 00064285020064036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Petição protocolado sob o nº.2012.041590 - Homologo o pedido de desistência do presente *writ* pleiteada pelos impetrantes.

Publique-se, intime-se, arquivando-se os autos oportunamente.

São Paulo, 05 de março de 2012.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00006 HABEAS CORPUS Nº 0004524-98.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004524-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
IMPETRANTE : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
: RAQUEL BOTELHO SANTORO
: ANDRE LUIZ GERHEIM
: NATHALIA FERREIRA DOS SANTOS
PACIENTE : JOAO ROBERTO MENEZES FERREIRA
ADVOGADO : RODRIGO DE BITTENCOURT MUDROVITSCH
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado pelos advogados Rodrigo de Bittencourt Mudrovitsch, Raquel Botelho Santoro, André Luiz Gerheim e Nathalia Ferreira dos Santos, em favor de **João Roberto Menezes Ferreira**, contra ato do MM. Juiz Federal da 1ª Vara Criminal de São Paulo, SP.

Consta dos autos que, por meio dos Ofícios n.º 169/2012-JF-OLC e 170/2012-JF-OLC, a autoridade impetrada requisitou "*o fornecimento de senhas que possibilite o acesso a dados cadastrais (qualificação, endereço, local de instalação, local de envio da fatura do serviço, data da habilitação da linha e eventual desligamento) dos titulares das linhas que entram em contato com as monitoradas [...]*" (f. 3).

Sustentam os impetrantes que:

- a) o inteiro teor da decisão que embasou o aludido ofício jamais foi encaminhado à empresa TNL, de modo a demonstrar a individualização dos destinatários da ordem de quebra;
- b) causou estranheza o fato de a ordem prolatada conferir poderes à autoridade policial para cumprimento em todo o território nacional, independentemente da natureza do eventual crime que venha a ser praticado ou, ainda, das eventuais prerrogativas de foro de alguns usuários;
- c) a ordem expedida é genérica e viola a esfera de intimidade dos usuários de telefonia móvel, assegurada no inc. X do art. 5º da Carta da República, uma vez que não houve a devida fundamentação, de maneira individualizada, dos destinatários da determinação da quebra.

Com base em tais alegações, pleiteia-se a concessão de liminar, a fim de que seja suspensa a exigibilidade de cumprimento dos aludidos ofícios, até o julgamento final do presente *habeas corpus*.

A autoridade impetrada prestou informações.

É relatório. Decido.

Destaco do Ofício n.º 169/2012-JF_OLC (constante também no Ofício n.º 170/2012-JF_OLC) o seguinte excerto:

*"Tais senhas deverão ser fornecidas somente aos Delegados de Polícia Federal RODRIGO ADRIANO SANDRE (Matrícula n.º 9303), VALDEMAR LATANCE NETO (Matrícula n.º 17051), RICARDO FILIPPI PECORARO (Matrícula n.º 10798) e WAGNER SANTANA DA VEIGA (matrícula n.º 10982), bem como aos agentes MAX ERNESTO HAMMERSCHMIDT (Matrícula n.º 15980), SÉRGIO BARBOSA BEZERRA (Matrícula n.º 14.158), ANA BARBARA DALTRO DE BARROS SAMPAIO (Matrícula n.º 10528), LUIZ HENRIQUE ALENCAR SILVA (Matrícula n.º 15024) e RENATO ALVES SAMPAIO, responsáveis por esta operação, **SENHA** a ser usada*

exclusivamente no interesse da presente investigação.

*A referida SENHA deverá possibilitar ao seu usuário a consulta aos dados acima mencionados e a operadora consultada deverá verificar os dados (nome, matrícula e data de nascimento) do consulente e será válida pelo **prazo de 15 (quinze) dias** e para os fins específicos do que se está apurando neste procedimento.*

***É vedado** o fornecimento de senhas que impliquem acesso indiscriminado aos policiais federais aos dados telefônicos, devendo ficar adstrito ao interesse da investigação e ao quanto determinado" (f. 25-26).*

De outra parte, a MM. Juíza de primeiro grau, em suas informações, consignou que:

" [...] cumpre salientar que este Juízo, com relação às operadoras que não possuem linhas monitoradas, defere o fornecimento de senhas para acesso apenas aos dados cadastrais dos assinantes, por ser medida necessária à continuidade das investigações, mormente para a identificação de novos envolvidos no delito investigado. Com efeito, sem essas senhas, a autoridade policial não teria sequer condições de saber em nome de quem está a linha com a qual o alvo trava conversação. [...]

Por outro lado, é evidentemente inviável que este Juízo encaminhe às operadoras a cópia da decisão, pois isso implicaria revelar as pessoas investigadas, violando o absoluto sigilo deste tipo de medida.

Além disso, o eventual mau uso das senhas pelos policiais federais será, caso constatado, reprimido por este Juízo, conforme as regras aplicáveis.

Inicialmente, devem ser ressaltados alguns pontos do supramencionado ofício: 1) são apontados os destinatários certos para disponibilização da senha; 2) o prazo é determinado (15 dias); 3) a requisição é restrita àquela investigação.

Desse modo, não merece acolhida a alegação dos impetrantes no sentido de que a ordem seria genérica e não individualizada, haja vista que são nomeados os policiais federais, o prazo é limitado e, ainda, está vinculada às apurações em curso no referido inquérito.

De outra parte, não há qualquer medida de natureza penal pelo eventual descumprimento da medida. Assim, não se pode falar na existência de constrangimento ilegal que possa ser afastado pela via do *habeas corpus*, o que, por si só, já se mostra suficiente ao indeferimento do pedido de liminar.

Tem-se que não há qualquer ilegalidade ou abuso na ordem adotada pelo Juízo *a quo*; ao contrário, a requisição cerca-se de todas as cautelas necessárias, em estrita observância das garantias constitucionais.

Nesse mesmo sentido, colho os seguintes precedentes desta Segunda Turma:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS PREVENTIVO. QUEBRA DE SIGILO DE DADOS CADASTRAIS. ORDEM JUDICIAL - FORNECIMENTO DE SENHAS A POLICIAIS FEDERAIS. DESCUMPRIMENTO POR OPERADORA DE TELEFONIA. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. ORDEM DENEGADA. I - Habeas corpus preventivo, no qual busca o paciente, gerente da área de quebra de sigilo da empresa de telefonia, assegurar que não lhe sobrevenha qualquer consequência penal em razão do descumprimento de ordem judicial que, por sua vez, determinou o fornecimento de senhas ao Delegado e Agentes da Polícia Federal que os habilitassem junto à operadora de telefonia a obter dados cadastrais de terminais telefônicos móveis celulares. II - Verificou-se tratar de procedimentos restritos às pessoas dos investigados. De fato, o magistrado a quo, cautelosamente, ressaltou que, com relação ao histórico de chamadas, a senha deverá permitir a consulta das chamadas efetuadas e recebidas apenas das linhas que tiveram o sigilo quebrado, não abrangendo os terminais dos interlocutores. Assim, esclareceu que a obtenção do histórico de terceiros que mantiveram contato com os terminais interceptados dependerá de expressa autorização judicial nesse sentido, limitando as consultas apenas aos fatos apurados na presente investigação. III - Observou-se que a senha, a ser conferida ao Delegado e Agentes da Polícia Federal, tem prazo determinado de 15 (quinze) dias e deve ser utilizada exclusivamente no interesse da investigação. Assim, não há que se falar em senha genérica, uma vez que restou claro tratar-se de senha pessoal e intransferível, sendo de inteira responsabilidade do seu usuário a utilização indevida da mesma. IV - Noto, inclusive, que na decisão que autorizou a quebra do sigilo e interceptações telefônica/telemática ficou consignado que a autoridade policial deverá encaminhar ao juízo, ao final do período de monitoramento, cópia impressa ou em mídia de todos os números telefônicos em relação aos quais foram solicitados os dados cadastrais dos assinantes, medida que visa propiciar o controle judicial. V - Outrossim, a autorização judicial ora questionada foi proferida em autos regularmente distribuídos e processados perante o juízo competente, estando sujeito ao controle do Ministério Público Federal e do Poder Judiciário, motivo pelo qual, eventual utilização indevida das senhas é passível de imediata reparação. VI - Além disso, a decisão que autorizou as medidas citadas foi devidamente fundamentada, justificando pormenorizadamente a necessidade da realização

dos procedimentos requeridos pela autoridade policial, pois imprescindíveis à investigação criminal, bem como em consonância com as disposições previstas na Lei nº 9.296/96. VII - O não encaminhamento de cópia da decisão que decretou a quebra do sigilo de dados à operadora de telefonia e ao paciente justificou-se, haja vista se estar diante de investigação que tramita em segredo de justiça, sob pena de frustrar-se a apuração dos fatos e colocar-se em risco a integridade física dos investigados. VIII - Ainda, não se restringem as medidas adotadas à competência territorial do juízo coator, pois a atividade criminosa não se limita à ela, ainda mais em nossos dias atuais, com a existência de organizações criminosas complexas e articuladas que se utilizam de modernos aparatos eletrônicos para a comunicação de seus membros, muitas vezes, entre países diversos. IX - Não obstante compita à operadora de telefonia zelar pelo sigilo dos dados cadastrais de seus usuários (artigos 3º e 72 da Lei nº 9.472/97), a tutela de tais dados também não é absoluta, cedendo, por decisão judicial fundamentada ao interesse público (artigo 93, IX, da CF), desde que para fins de apurar fato que, em tese, configure ilícito penal, o que ocorre no presente caso. Assim, não há que se falar em violação ao artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal. X - Ordem denegada."

(TRF/3, 2ª Turma, HC n.º 2010.03.00.026930-2, rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 30.11.2010, DJF3 CJ1 de 09/12/2010, p. 609)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. SIGILO DAS COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS. QUEBRA MEDIANTE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. LEGALIDADE DA MEDIDA. HABEAS CORPUS PREVENTIVO. INEXISTÊNCIA DE COAÇÃO ILEGAL À LIBERDADE. ORDEM DENEGADA.

I - É cediço que para a concessão de habeas corpus preventivo, exige-se prova pré-constituída de possível e concreta existência de ameaça ao direito de locomoção do paciente, o que inocorreu no caso sub examen, cujo nome sequer foi mencionado.

II - O paciente não é o destinatário da ordem, mas mero executor, além do que a determinação judicial não indicou qualquer consequência pelo seu descumprimento. Ausência de risco de eventual constrangimento ou ameaça de prisão.

III - O paciente não está sofrendo constrangimento ilegal ou mesmo ameaça de prisão, até porque, como visto, a autoridade impetrada não indicou, em sua determinação, qualquer consequência decorrente do seu não cumprimento, a evidenciar que o paciente não tem legitimidade para questionar a legalidade de decisão judicial fundamentada proferida no curso de procedimento legítimo.

IV - Das informações prestadas pela autoridade impetrada verifico que a determinação contida no ofício está restrita a pessoas individualizadas, foi conferida a agentes identificados, com prazo determinado de 15 dias, devendo ser utilizada exclusivamente no interesse da investigação, tendo o magistrado a quo, proibido expressamente o fornecimento das informações a terceiros não autorizados pelo Juízo.

V - As informações que serão acessadas mediante as senhas não estão sujeitas a sigilo, limitando-se, como já enfatizado, aos dados cadastrais.

VI - Não há que se falar em senha genérica, uma vez que restou claro tratar-se de senha pessoal e intransferível, cabendo ao seu usuário a responsabilidade pela utilização indevida da mesma, estando individualizadas as pessoas que terão seus dados cadastrais acessados.

VII - Tem-se, portanto, que não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade na ordem judicial, a ser sanada neste writ.

VIII - Ordem denegada."

(TRF/3, 2ª Turma, HC n.º 2011.03.00.016340-1, rel. Des. Fed. Cecília Mello, j. em 6.9.2011, DJF3 CJ1 de 15.9.2011, p. 183)

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar.

Intime-se.

Comunique-se ao impetrado.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Nelton dos Santos

Desembargador Federal Relator

2012.03.00.005055-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : MAURICIO TASSINARI FARAGONE
: EVERSON PINHEIRO BUENO
PACIENTE : MARCOS EMILIO VIEGAS
ADVOGADO : MAURICIO TASSINARI FARAGONE
IMPETRADO : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00013098120114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Descrição fática: trata-se de *habeas corpus* impetrado a favor de **MARCOS EMILIO VIEGAS**, contra suposto ato coativo do Juiz Federal da 1ª Vara Federal Criminal de Corumbá/MS, a fim de trancar ação penal em que o paciente figura como réu.

Consta dos presentes autos que o **Ministério Público Federal** denunciou **MARCOS EMILIO VIEGAS** por ter supostamente introduzido irregularmente em território nacional veículo usado, adquirido na Bolívia, cuja importação seria proibida (fls. 361/366).

Narra a denúncia que, em 2010, a Polícia Federal iniciou uma nova investigação, a fim de apurar a introdução e permanência de veículos estrangeiros no país. Apurou-se que, os investigados, brasileiros e bolivianos residentes no Brasil, utilizavam veículos com placas de identificação emitidas na Bolívia, com suspeita de introdução irregular no país.

Em 14 de abril de 2010, deflagrou-se a operação "Quatro Rodas II", a fim de coibir as supostas práticas delitivas. No mesmo dia, foi cumprido mandado de busca e apreensão em desfavor do paciente, apreendendo-se um veículo e seu respectivo registro de propriedade.

Explicitou o Ministério Público Federal que, caso fosse permitida a importação de veículos usados no país, os tributos devidos com a eventual importação normal totalizaria R\$ 17.281,52 (dezessete mil, duzentos e oitenta e um reais e cinquenta e dois centavos).

Imputou-se ao réu, assim, a prática do crime previsto no art. 334, *caput*, do Código Penal.

A empresa "ITACAMBA CEMENTO S. A.", com sede em Santa Cruz, Bolívia, formulou pedido de restituição de coisa apreendida, alegando que o veículo apreendido é, na verdade, de sua propriedade e que o paciente o utilizaria apenas para lhe prestar serviços.

O pedido foi julgado improcedente e a referida empresa interpôs recurso de apelação em 21/11/2011 (fls. 44/45).

Impetrante: aduz, em síntese:

- a) que o paciente estaria apenas utilizando o veículo de propriedade da empresa "ITACAMBA CEMENTO S. A." para sua locomoção para o trabalho;
 - b) necessidade de suspensão da ação penal, por ausência de coisa julgada em relação ao pedido de restituição de coisa apreendida formulado pela supracitada empresa: afirma tratar-se o resultado do incidente de questão prejudicial para a ação penal;
 - c) ilegitimidade passiva e consequente inépcia da denúncia, uma vez que o autor não é o proprietário do veículo apreendido;
 - d) que a conduta do paciente não pode ser caracterizada como crime, pois não há prova cabal de que o veículo foi utilizado como *instrumento do crime* e de que tenha agido com o dolo de realizar a conduta prevista no art. 334 do Código Penal;
 - e) características pessoais favoráveis do paciente, como trabalho lícito, ser pai de família, inexistência de antecedentes criminais e possuir diplomas de estudo superior.
- Pleiteia, liminarmente, a suspensão da ação penal e, no mérito, a concessão da ordem para seu trancamento.

É o breve relatório.

Decido.

Não vejo, ao menos em um juízo de cognição sumária, razão para conceder a medida liminar pleiteada. Extrai-se da denúncia apresentada pelo Ministério Público Federal (fls. 361/366):

A avaliação feita pelo Setor Técnico-Científico da Polícia Federal (Laudo de Perícia Criminal Federal nº 0859/2011 - SETEC/SR/DPF/MS - fls. 32/36) atestou que o veículo apreendido é de fabricação estrangeira (chilena) e o avaliou em R\$ 55.000,00 (Cinquenta e cinco mil reais).

*Cumprе ressaltar, por fim, que a importação de veículos usados é expressamente vedada por nossa legislação, salvo em hipóteses excepcionais não caracterizadas no caso. Entretanto, caso fosse possível a internação do veículo, verifica-se que a Receita Federal estimou o valor dos tributos que seriam devidos em eventual importação normal no montante de **R\$ 17.281,52 (dezesete mil, duzentos e oitenta e um reais e cinquenta e dois centavos)** - fls. 52/53.*

A Receita Federal ressaltou em ofício de f. 53 que não houve pedido de admissão temporária do veículo objeto dos presentes autos.

A empresa ITACAMBA CEMENTO S. A. acostou aos autos petição solicitando o arquivamento do presente inquérito por atipicidade da conduta, alegando se tratar de hipótese de admissão temporária do veículo (fls. 56/68). Para comprovar o alegado, juntou cópia de documentos de fls. 68/72.

*A despeito de haver declarações no sentido de que **MARCOS EMÍLIO VIEGAS** utilizava o veículo apenas para deslocar-se até a empresa ITACAMBA CEMENTO S. A. com o fim de prestar serviços, infere-se dos autos que o vínculo trabalhista que o acusado parece possuir é com a empresa VOTORANTIM CIMENTOS S.A., localizada na cidade de Corumbá/MS (f. 17).*

*Outrossim, o contrato de prestação de serviços de fls. 69/70, alegadamente usado como base para a prestação de serviços à empresa ITACAMBA por parte do acusado, sequer faz menção à contratação de **MARCOS EMÍLIO VIEGAS** para o préstimo temporário de serviços à referida empresa.*

*Além disso, não foi acostado qualquer documento que comprovasse o empréstimo temporário do veículo, por parte da empresa boliviana ITACAMBA CEMENTO S/A, a **MARCOS EMÍLIO VIEGAS**.*

Somado a isso, encontra-se o fato de o veículo não conter qualquer identificação visual em nome da empresa estampada em seu exterior (f. 33), o que levanta sérias dúvidas acerca de qual seria sua verdadeira destinação, uma vez que referido automóvel aparenta muito mais com um carro particular do que com um veículo de empresa.

Além disso, conforme destacado pela autoridade policial (f. 82), existem inúmeras vantagens no uso do veículo boliviano no território nacional, desde o abastecimento de combustível na Bolívia pela metade do preço, até o não pagamento de multas, IPVA e licenciamento.

*Por outro lado, a despeito de a propriedade do veículo pertencer, em tese, à empresa boliviana (f. 15), não há provas suficientes de que o bem apreendido, de fato, foi concedido temporariamente a **MARCOS**, para fins de trabalho.*

*Além disso, cumprе destacar que, conforme declarado pelo próprio denunciado (f. 10), a empresa ITACAMBA CEMENTO S/A não apenas tinha perfeito conhecimento de que o veículo havia sido introduzido irregularmente no país, como o incentivou a assim proceder, pois **MARCOS**, ciente de que "já havia ocorrido apreensões de veículos bolivianos há dois anos atrás, alertou várias vezes a empresa sobre o risco, sendo que o departamento jurídico da empresa disse que poderia usar o carro boliviano nestas condições, mesmo residindo aqui em Corumbá/MS".*

As razões trazidas pelo Ministério Público Federal para o início da ação penal são robustas e exaurem os argumentos aduzidos pelo impetrante.

Com efeito, demonstram-se suficientes indícios de materialidade e autoria do crime imputado para o recebimento da denúncia e somente a adequada instrução processual revelará a extensão da culpabilidade do paciente.

Não vislumbro, assim, *fumus bonis juris* e *periculum in mora* que ensejem a concessão do pedido liminar de sobrestamento da ação penal.

Ante o exposto, **indefiro** o pedido liminar.

Oficie-se à autoridade impetrada para que ofereça informações.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal para seu necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5842/2012

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009022-27.1999.4.03.6102/SP

1999.61.02.009022-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO BAZAN
: ANGELO JOSE BAZAN
ADVOGADO : EDUARDO ADOLFO VIESI VELOCI e outro
: AMERICO LOURENCO MASSET LACOMBE
APELADO : Justica Publica
CO-REU : APARECIDO JOSE BAZAN

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. ART. 19, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI Nº 7.492/86. AUTORIA. MATERIALIDADE. COMPROVADAS. DOLO DEMONSTRADO. DOSIMETRIA.

1. Não há que se falar em inépcia da denúncia, pois lastreada pelos elementos constantes dos autos descreveu, de forma pormenorizada, a conduta que imputa a cada um dos denunciados, estando hábil a propiciar o exercício da ampla defesa, nos crimes societários é prescindível a descrição individualizada e minuciosa das condutas de cada acusado, bastando, para tanto, que a exordial narre a conduta delituosa de maneira a possibilitar o exercício da ampla defesa e do contraditório.
2. No que tange a alegação de que as operações financeiras constantes da denúncia caracterizam-se como empréstimos e não financiamentos, não gerando, portanto, a adequação ao tipo previsto no artigo 19 da Lei nº 7.492/86, cumpre consignar que nos caso dos autos, embora intitulado como "crédito rural" as operações financeiras objeto da denúncia perfazem espécie de financiamento, que consiste em "*importância destinada a custear a despesa de algo, antecipando-se numerário, a ser pago posteriormente*" (NUCCI, Guilherme de Souza, *in* "Leis penais e processuais penais comentadas" - 3ª ed. São Paulo Editora RT, 2008, pág. 1073). Sendo certo que a distinção entre financiamento e empréstimo, tal como pretendida, não se releva idônea a descaracterizar o delito, não ferindo, portanto, o princípio da legalidade.
3. O crime ora em apreço dispensa exame pericial, pois conforme será examinado adiante, as provas produzidas na fase inquisitiva, por meio de levantamentos realizados por servidores das instituições financeiras e profissionais técnicos habilitados, foram hábeis a formar um juízo de convicção, bem como a proporcionar o exercício da ampla defesa. Ademais, é cediço que não se exige a prova pericial para comprovação da materialidade do delito nos crimes que não deixam vestígios, como é o caso dos autos. Outrossim, é irrelevante a obtenção de eventual lucro para se configurar os crimes em questão.
4. A autoria delitiva restou comprovada, uma vez que amparada nos contratos de financiamento e respectivas cédulas rurais pignoratícias, firmados e subscritos pelos apelantes, que reconheceram as assinaturas como suas, bem como verifica-se que eram os diretores responsáveis pela empresa no período em que ocorreram os fatos, conforme consta da ficha cadastral da empresa na Junta Comercial do Estado de São Paulo
5. No tocante a materialidade delitiva, verifica-se que a imputação está lastreada pelo procedimento administrativo perpetrado pelo Banco Central do Brasil, onde se constatou a irregularidade, conforme decisão deste procedimento, somadas aos registros constantes do SISBACEN, nos quais estão descritas as operações financeiras aludidas. É de se salientar, também, os contratos firmados, bem como as respectivas cédulas rurais pignoratícias, nas quais se é possível extrair, como apontando na denúncia, a duplicidade de financiamento.
6. O dolo também está demonstrado, já que os acusados, conforme já demonstrado acima, firmaram, como responsáveis pela empresa, todos os contratos, apondo suas assinaturas, que foram posteriormente reconhecidas como suas, agindo, pois, de forma a desejar o resultado obtido, qual seja, o financiamento em duplicidade.
7. Referente à alegação de não ter a denúncia descrito os meios fraudulentos, exigidos na conduta tipificada pelo artigo 19 da Lei nº 7.492/86, é de se considerar a denúncia descreveu de forma pormenorizada o fato delituoso, aduzindo que os acusados se valeram de "*múltiplos financiamentos para liberação de créditos agrícolas em*

diversos imóveis que já constavam como beneficiários em outros financiamentos" (fl. 03). Sendo certo que a fraude consistiu, portanto, na omissão voluntária acerca da existência de anterior financiamento, fato este que induziu as instituições financeiras a liberar novo aporte de verbas.

8. Também não merece guarida o argumento de que as operações financeiras não causaram proveito injusto, uma vez que todos os valores tomados foram pagos integralmente, inclusive o Imposto sobre Operações Financeiras - IOF, pois o bem jurídico tutelado pelo crime descrito no artigo 19 da Lei 7.492/86 não é o patrimônio e sim a credibilidade do sistema financeiro e a proteção do investidor, sendo, portanto, irrelevante a ocorrência de dano patrimonial à instituição financeira.

9. Não se questiona a possibilidade de serem obtidos até três financiamentos agrícolas abrangendo a mesma área, dividindo-se cada qual em custeio para insumos, tratos culturais e colheita. No presente caso, fora a mesma área beneficiada para obtenção de insumos - fertilizantes - junto ao Banco do Brasil S/A e posteriormente com a concessão de custeio geral, na qual se inclui a etapa de insumos, junto ao Banco Bradesco S/A, configurando-se, como já explanado, a duplicidade de financiamentos.

10. Referente a causa de aumento de pena, contida no parágrafo único do artigo 19 da Lei nº 7.492/86, requerem os apelantes que não seja aplicada, ao argumento de que os empréstimos em que teria ocorrido a duplicidade foram tomados perante a Nossa Caixa Nosso Banco e Banco Bradesco S/A, melhor sorte não assiste aos acusados. A incidência da causa de aumento pena se justifica ante o fato de o delito envolver tanto a Nossa Caixa Nosso Banco S/A quanto o Banco do Brasil S/A, instituições financeiras que integravam a Administração Indireta do Estado de São Paulo e da União à época dos fatos, respectivamente.

11. Verifica-se dos elementos coligidos aos autos a existência de quatro financiamentos junto a instituições bancárias diversas: operações 94/03038-3 - Banco do Brasil e ER 012076-0 - Nossa Caixa Nosso Banco, somente para insumos - fertilizantes (fórmula 18.006.36); 94/02603-3 Banco do Brasil e ER 91/0002-3 - Banco Bradesco S.A, somente para insumos; as áreas estão em duplicidade, em desconformidade com as regras que regulam os financiamentos para custeio agrícola, motivo pelo qual o decreto condenatório deve ser mantido.

12. A pena-base foi fixada pelo MM. Juiz singular acima de seu patamar mínimo em metade, resultando na pena de 03 (três) anos de reclusão, por considerar que a conduta social dos apelantes revestiu-se de maior reprovabilidade, por colaborar em comprometer programas governamentais de fomento à produção e incremento das exportações. Entendo que o aumento imposto foi exacerbado, pois o bem jurídico tutelado pelo crime ora em comento não é o patrimônio e sim a credibilidade do sistema financeiro e a proteção do investidor.

13. Desta feita, embora os apelantes sejam primários e de bons antecedentes, a culpabilidade deles é acentuada, merecendo maior reprovação social. A conduta por eles perpetrada revelou-se de elevada nocividade, pois altamente atentatória à estabilidade, credibilidade e segurança do Sistema Financeiro Nacional e à higidez e fê-pública das instituições financeiras, em atitude de total menosprezo ao bem jurídico protegido pela norma. Ademais, a conduta foi pautada na ambição desmedida por obtenção de lucro extremamente elevado, caracterizando a ganância motivo abominável.

14. Assim, tenho que a pena-base mínima é insuficiente para a repressão e prevenção do delito, devendo ser fixada em 02 (dois) anos e 03(três) meses de reclusão.

15. Na segunda fase da dosimetria da pena, deve ser mantida a pena-base aplicada, por não haver circunstâncias atenuantes ou agravantes.

16. Na terceira fase, se impõe o acréscimo de 1/3 (um terço) decorrentes da causa de aumento especial de pena prevista no parágrafo único do artigo 19 da Lei nº 7.492/86, totalizando 03 (três) anos de reclusão, tornada definitiva, cujo cumprimento dar-se-á em regime inicial aberto, nos termos do artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal.

17. A pena pecuniária deve ser aplicada na mesma proporção da pena corporal, na quantidade de 97 (noventa e sete) dias-multa, nos termos do artigo 49 do Código Penal, devendo ser fixado cada dia multa no patamar de 03 (três) salários-mínimos, considerando o patamar vigente no mês do último financiamento efetuado, resultando, assim, num total de 291 (duzentos e noventa e um) salários-mínimos.

18. O valor de cada dia multa deve ser fixado acima do mínimo legal, porém dentro dos parâmetros estabelecidos no §1º do artigo 49 do Código Penal, haja vista o alto valor do patrimônio da empresa agropecuária, conforme discriminado às fls. 498 e nas fichas bancárias, bem como o capital societário que em 20.04.1995 era tido no patamar de R\$ 17.574.000,00 (fl. 704), somados a condição social e econômica dos réus, conforme externado nos boletins de vida pregressa (fls. 812 e 820), que indicam renda mensal superior ao décuplo de cada dia-multa, somado aos outros elementos constante dos autos.

19. Presentes os requisitos previstos no artigo 44, do Código Penal, mantenho a substituição da pena privativa de liberdade por pena restritiva de direitos, nos termos lançados na sentença recorrida.

20. Ressalvo, apenas, que a duração das penas restritivas de direitos terão a mesma duração da pena privativa de liberdade ora fixada.

21. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, dar parcial provimento à apelação para reduzir a pena-base dos réus, fixando-as definitivamente em 03 (três) anos de reclusão, bem como para redimensionar a pena pecuniária, fixando-as em 97 (noventa e sete) dias-multa, nos termos do voto do relato, acompanhado pela Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras. Vencido o Des. Fed. Luiz Stefanini que dava provimento à apelação.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015581-15.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.015581-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : AGUINALDO SAVIOLI
ADVOGADO : LUCIANA DE ALMEIDA LENTO ARAUJO PICOLO
APELADO : Justica Publica

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE ESTELIONATO CONTRA A EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. ARTIGO 171, INCISO VI, §3º, DO CÓDIGO PENAL. EMISSÃO DE CHEQUE SEM SUFICIENTE PROVISÃO DE FUNDOS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1- Os elementos de convicção constantes nos autos compuseram conjunto probatório harmônico e apto ao desate condenatório, na medida em que permitiram concluir que o acusado emitiu cheque, sem provisão suficiente de fundos, em desfavor da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT.

2 - Não há como dar crédito à tese de boa-fé do apelante no sentido de que não tinha a vontade livre e consciente de cometer o delito, pois sua vontade restou bem delineada nos elementos coligidos. O réu, ao emitir o cheque, ordem de pagamento à vista, sabia que não tinha dinheiro disponível na conta, tendo plena consciência, portanto, da realização do tipo penal.

3- A pena-base mínima é suficiente para a prevenção e a repressão do crime, nos termos do artigo 59 do Código Penal.

4- Ausentes agravantes e atenuantes.

5- Incide a causa de aumento prevista no parágrafo 3º do artigo 171 do Código Penal no percentual de 1/3 (um terço), por se tratar de crime de estelionato em que figura como vítima empresa pública, perfazendo o total de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão e 13 (treze) dias-multa.

6- O valor unitário do dia-multa, o regime inicial de cumprimento de pena e a substituição da pena privativa de liberdade devem ser mantidos, nos termos estabelecidos pela sentença.

7- Recurso da acusação 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, negou provimento ao recurso de Apelação da defesa pra manter a r. sentença nos seus exatos termos, conforme relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001095-33.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.001095-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VERA LUCIA BUENO
: ADRIANA LEBEDENKO TEIXEIRA LEITE
: ALEXANDRE LEBEDENKO
ADVOGADO : ROBERTO ALVES VIEIRA e outro
APELADO : Justiça Pública
No. ORIG. : 00010953320064036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE.

1. Está prescrita a pretensão punitiva do Estado se, entre a data do recebimento da denúncia e a publicação da sentença condenatória, com trânsito em julgado para a acusação, houver transcorrido tempo superior ao prazo prescricional, considerada a pena concretamente aplicada.
2. Decretada a extinção da punibilidade dos réus. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 30 de janeiro de 2012.
Louise Filgueiras
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012703-10.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.012703-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : PETER CHUKWURAH OKOYE reu preso
ADVOGADO : PEDRO PAULO RAVELI CHIAVINI (Int.Pessoal)
: ANNE ELISABETH NUNES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 00127031020094036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS: ART. 33, CAPUT, C/C ART. 40, I DA LEI 11.343/06: INTERROGATÓRIO DO RÉU COMO PRIMEIRO ATO DA INSTRUÇÃO:

NULIDADE INEXISTENTE: PRINCÍPIO DA ESPECIALIDADE: LEI 11.343/06: RITO ESPECIAL. APLICAÇÃO DOS ARTS. 48 E 57. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. PRELIMINAR REJEITADA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. DOSIMETRIA DA PENA : NATUREZA E QUANTIDADE DA DROGA: FUNÇÃO DETERMINANTE NA FIXAÇÃO DA REPRIMENDA NO CRIME DE TRÁFICO : ART. 42 DA LEI 11.343/06: PENA -BASE MAJORADA. CONFISSÃO: FUNDAMENTO DA CONDENAÇÃO: APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA.: PENA REDUZIDA. CARÁTER TRANSNACIONAL DO TRÁFICO CONFIGURADO: MANUTENÇÃO DA CAUSA DE AUMENTO DO INC. I DO ART. 40 DA LEI DE DROGAS: CRIME DE AÇÃO MÚLTIPLA: CONSUMAÇÃO: INEXIGÊNCIA DE RESULTADO NATURALÍSTICO: MODALIDADE TENTADA INEXISTENTE. CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/06: INAPLICABILIDADE AOS "MULAS" DO TRÁFICO : PROVAS DE INTEGRAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA: EXCLUSÃO.

1 . Não se há de falar em nulidade do feito pelo fato de o interrogatório do acusado não ter sido realizado ao final da instrução. A Lei 11.343/06 prevê um rito especial em relação ao CPP, dispondo, no art. 48, que o procedimento relativo aos processos por crimes de tráfico rege-se pelo disposto nessa lei, aplicando-se as disposições do CPP apenas subsidiariamente. E o art. 57 da mesma lei estabelece que, na audiência de instrução e julgamento, serão ouvidos o réu e, após, as testemunhas. Por outro lado, ainda que houvesse, a nulidade seria relativa, dependendo da comprovação de prejuízo, inexistente no caso. Preliminar rejeitada.

2 . Comprovadas nos autos a materialidade e autoria do crime previsto no artigo 33 "caput", c/c o artigo 40, I, ambos da Lei 11.343/06 praticado pelo réu, preso em flagrante em um bar após passar mal devido à ingestão de oitenta e seis cápsulas contendo 1.466,2g (um mil quatrocentos e sessenta e seis gramas e dois decigramas) de cocaína, de posse de passagem aérea para a África do Sul, para onde iria viajar na mesma data para entregar a droga.

3 . Condenação mantida.

4 . O julgador, na individualização da pena , deve examinar detidamente os elementos que dizem respeito ao fato, segundo os critérios estabelecidos pelo artigo 59 do CP. No caso de tráfico de drogas, há ainda que observar o artigo 42 da Lei 11.343/06, o qual determina expressamente que o Juiz, na fixação da pena , deve considerar, com preponderância sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do CP, a natureza e quantidade da droga, bem como a personalidade e conduta do agente. Ainda que primário e de bons antecedentes, o acusado não faz jus à fixação da pena -base no mínimo legal, considerando-se esses elementos. Majoração da pena -base para seis anos de reclusão.

5 . Manutenção da atenuante da confissão no patamar de um sexto, por ter sido utilizada como um dos fundamentos para a condenação, ainda que parcial. Precedentes. Pena reduzida para cinco anos de reclusão e quinhentos dias-multa.

6 . Para a aferição do caráter transnacional do tráfico de entorpecentes devem ser consideradas a natureza e procedência da droga, bem como as circunstâncias dos fatos que envolverem o delito. Caso em que o agente confessou que fora aliciado para transportar a droga para a África do sul, mediante pagamento. A adesão prévia à exportação da droga pelo réu implica seja condenado por tráfico transnacional de drogas. Manutenção da causa de aumento de pena prevista no inc. I do art. 40 da lei 11.343/06 em um sexto. Pena elevada para cinco anos e dez meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três dias-multa.

7 . Excluída, da dosimetria da pena, a aplicação da causa de redução de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/06. Para tanto, exige-se que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Como a lei utilizou a conjunção "nem", deduz-se que há diferença substancial entre "se dedicar a atividades criminosas" e "integrar uma organização criminosa". Integrar não exige habitualidade e permanência, a reiteração de condutas criminosas ou o ânimo de reiterá-las, que está presente em outro requisito, que é o não se dedicar a atividades criminosas.

8 . Ainda que o condenado por tráfico transnacional de drogas seja primário, de bons antecedentes e que não existam provas de que se dedique a atividades criminosas, se figurou, ainda que de forma eventual, na ponta de uma organização criminosa , a ela prestando serviços e colaborando para a distribuição mundial do entorpecente cocaína, ao exercer a função de "mula" de grande quantidade de drogas para o exterior mediante remuneração, integrou a organização criminosa, não preenchendo, pois, de forma cumulativa os requisitos exigidos para a aplicação da causa de redução de pena prevista no § 4º do art. 33, da Lei 11.343/06. Pena fixada definitivamente em cinco anos e dez meses de reclusão e 583 dias-multa.

9 . Preliminar rejeitada. Apelação ministerial a que se dá parcial provimento. Apelação defensiva 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, afastar a preliminar e por maioria, dar parcial provimento à

apelação ministerial para majorar as penas impostas em primeiro grau para 5 (cinco) anos, 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, e negar provimento à apelação defensiva, nos termos do voto do DES. FED. ANTONIO CEDENHO, acompanhado pelo voto da DES. FED. RAMZA TARTUCE, vencido o DES. FED. LUIZ STEFANINI, que dava parcial provimento à apelação ministerial, a fim de majorar as penas impostas em primeiro grau para 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 486 (quatrocentos e oitenta e seis) dias-multa, e negava provimento à apelação defensiva, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 28 de novembro de 2011.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000705-17.2011.4.03.6006/MS

2011.60.06.000705-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : ADILSON JOSE FALKEMBAK reu preso
ADVOGADO : EDSON MARTINS e outro
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00007051720114036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. DESCAMINHO. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. ATIPICIDADE DA CONDUTA AFASTADA. PENA APLICADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REINCIDÊNCIA. REGIME FECHADO. MANUTENÇÃO. CONFISSÃO. ATENUANTE RECONHECIDA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Autoria e materialidade comprovados. Motorista do caminhão: modalidade adquirir e transportar a mercadoria.
2. Laudo de Exame Merceológico constatou a origem estrangeira dos cigarros apreendidos, sua irregular introdução no território nacional, valor total das mercadorias apreendidas avaliadas em R\$ 367.500,00, relativas a 210 mil maços de cigarros (420 caixas contendo 50 pacotes de 10 maços).
3. Informação da Secretaria da Receita Federal: valor que deixou de ser recolhido aos cofres públicos, em tributos federais (IPI, Imposto de Importação, PIS e COFINS), era superior a duzentos mil reais, desconsiderado-se o montante relativo ao ICMS, por se tratar de tributo de competência estadual, mas que também incide sobre as mercadorias.
4. Afastada a alegação de que o art. 3º do DL 399/68 não foi regulamentado: diversos Regulamentos Aduaneiros, ao longo do tempo após a vigência daquela norma, que determinavam restrição à circulação de cigarros e produtos análogos. Tipicidade da conduta.
5. Testemunhas e confissão do réu embasam a condenação. Impossibilidade de absolvição com base no art. 386, inc. III, do CPP.
6. Dosimetria da pena. Pena base exasperada em razão das características do caso: grande quantidade (210 mil maços de cigarros) e o alto valor das mercadorias (mais de trezentos e cinquenta mil reais), maus antecedentes do réu. Fixação da pena-base acima do mínimo legal em 3 anos de reclusão justificada.
7. Confissão: reconhecimento, porém, teor pouco esclarecedor. Redução em apenas 1/10: pena de 2 anos, 8 meses e 12 dias.
8. Majoração da pena em 1/6, em face da reincidência, mantida, de modo que a pena totaliza 3 anos, 1 mês e 24 dias.
9. Regime inicial de cumprimento de pena fechado em face da reincidência. Circunstâncias desfavoráveis ao réu, que já possui duas condenações com trânsito em julgado. Decisão devidamente fundamentada. Inaplicabilidade da Súmula 269 do STJ. Precedente do STJ.
10. 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente

julgado, por maioria, dar parcial provimento ao recurso da defesa, apenas para, aplicando a atenuante da confissão, reduzir a pena para 3 anos, 1 mês e 24 dias, mantendo quanto ao mais a sentença condenatória, os termos do voto da Relatora, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal LUIZ STEFANINI. Vencido o Desembargador ANDRÉ NEKATSCHALOW que negava provimento.

São Paulo, 05 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000023-14.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.000023-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
APELANTE : SEBASTIAO KABANGA reu preso
ADVOGADO : FERNANDO DE SOUZA CARVALHO (Int.Pessoal)
: DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO : Justica Publica
No. ORIG. : 00000231420114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL - PROCESSUAL PENAL - TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES - LEI 11.343/2006 - AUTORIA E MATERIALIDADE DO DELITO AMPLAMENTE COMPROVADAS - INTERNACIONALIDADE DEMONSTRADA - PENA BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL - CONDIÇÕES JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS - CONFISSÃO - CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º, DO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/06 - MANUTENÇÃO DO PATAMAR FIXADO - NE REFORMATIO IN PEJUS - PENA RESTRITIVA DE DIREITOS - VEDAÇÃO À CONVERSÃO - REGIME INICIAL FECHADO - PENA DE MULTA - APLICABILIDADE - LIBERDADE PROVISÓRIA - IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO - RÉU PRESO DURANTE TODO O PROCESSO - ARTIGO 312 CPP - PRESENTES OS REQUISITOS PARA A PRISÃO CAUTELAR - RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO.

1. A autoria e a materialidade do delito restaram bem demonstradas pelo Auto de Prisão em Flagrante (fls. 02/05), pelo Laudo Preliminar de Constatação (fls. 06/07), pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 08/09), pelo Recibo de Bilhete Eletrônico (fls. 10), pelo Laudo de Exame em Substância, com resultado positivo para cocaína (fls. 83/87), pelo depoimento prestado (fl. 230) e pelo próprio interrogatório do apelante (fl. 230).

2. A alegação de que o apelante encontrava-se em situação de penúria não afasta sua responsabilidade penal, eis que não houve nenhum perigo imediato que justificasse o cometimento do delito.

3. As alegadas dificuldades financeiras do apelante não se sobreporiam ao bem jurídico tutelado pelo tipo penal, qual seja, a saúde pública. O presente delito, além de atingir diretamente diversos dependentes da droga, gera um grave problema social decorrente da violência gerada pelas atividades de organizações criminosas financiadas pelo narcotráfico, não se podendo falar na aplicação do artigo 24, do Código Penal ou de seu § 2º.

4. Tampouco há que se falar na aplicação de qualquer atenuante genérica em decorrência da alegada situação de miserabilidade do réu, uma vez que a defesa não trouxe qualquer elemento que comprovasse tais alegações, sendo certo que, nos termos do artigo 156, do Código de Processo Penal, "*a prova da alegação incumbirá a quem a fizer*".

5. Com relação à causa de aumento da pena pela internacionalidade do tráfico, resta patente a sua configuração. A majorante prevista no artigo 40, inciso I da Lei n.º 11.343/06, aplica-se ao tráfico com o exterior, seja quando o tóxico venha para o Brasil, seja quando esteja em vias de ser exportado. Portanto, é evidente, *in casu*, a tipificação do tráfico internacional de entorpecentes, já que o recorrente foi preso trazendo no interior de sua bagagem considerável quantidade de entorpecente, quando se preparava para embarcar em vôo com destino a Lubumbashi/Congo, tendo sido com ele apreendido o bilhete eletrônico, cuja cópia se encontra juntada às fls. 10 dos autos, impondo-se a aplicação da mencionada majorante.

6. Não há *bis in idem* na aplicação da causa de aumento referente à internacionalidade do delito, uma vez que, como assinalado pela própria defesa, o verbo *exportar* significa "*vender (algo), remetendo-o para fora do país, estado, município ou região que o produziu*".

7. A conduta de "exportar" não está sendo duplamente considerada para agravar a situação do réu, uma vez que tal

conduta até mesmo poderia ter sido praticada, v.g., pela venda de drogas entre dois municípios, devendo, portando, incidir a causa de aumento prevista no inciso I, do artigo 40, da Lei 11.343/06, quando a conduta pretende atingir dois países, como no caso dos autos.

8. É certo, ainda, que o apelante não praticou a conduta de "vender", mas sim a de "transportar" ou "trazer consigo", não se podendo falar, *in casu*, em exportação da droga, por parte do réu.

9. No que se refere à fixação da pena-base, como se observa do auto de apreensão e do laudo de exame em substância, foi apreendida, em poder do acusado, substância entorpecente altamente deletéria, com grande poder de criar vício e dependência (cocaína) e em quantidade considerável (1.200 gramas), o que denota, sem dúvida, uma maior culpabilidade e lesão mais intensa ao bem jurídico tutelado (saúde pública), justificando o recrudesimento da sanção penal, atendendo, inclusive, o comando normativo inserto no art. 42 da Lei nº 11.343/06: "O juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância do produto, a personalidade e a conduta social do agente" (grifei).

10. E não há que se falar que a quantidade apreendida com o apelante não é considerável, uma vez que, após o seu "preparo" pelos traficantes, sua massa se multiplicaria e seria capaz de alcançar um enorme número de usuários, trazendo gravíssimas conseqüências à saúde pública.

11. A pena-base da apelante, considerando a culpabilidade e as conseqüências do crime, deve ser fixada em 06 (seis) anos de reclusão, mais 600 (seiscentos) dias multa, patamar que se mostra proporcional e adequado aos objetivos de prevenção, ressocialização e retribuição da pena.

12. O apelante, de forma habitual ou não, integrava associação criminosa, participando, como transportador da droga, de esquema criminoso voltado para o comércio ilícito de entorpecentes.

13. O magistrado "a quo", reconheceu como presentes, cumulativamente, as quatro condições reclamadas para incidência da aludida causa de diminuição de pena - ser primário, não ostentar maus antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas e não integrar organização criminosa - e, sendo assim, concedeu ao apelante o referido benefício legal, reduzindo a sanção penal em 1/3 (um terço), sem que o Ministério Público Federal tenha apresentado inconformismo.

14. Tendo em mira que o benefício, a rigor, sequer seria cabível e considerando, sobretudo, a natureza do entorpecente (cocaína), de notória lesividade, bem como a sua significativa quantidade (1.200 gramas), e o fato do recorrente, no mínimo, estar colaborando diretamente com as atividades de organização criminosa voltada para mercancia ilícita de drogas, considero que a diminuição da pena deverá ser mantida no patamar fixado em primeiro grau, qual seja 1/3 (um terço).

15. Para a definição do *quantum* da diminuição estatuída no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/06, devem ser consideradas as circunstâncias que envolvem o delito, como, por exemplo, a quantidade e natureza do estupefaciente apreendido, sem que isso possa constituir *bis in idem*. Tais vetores têm o condão de autorizar a fixação da pena-base acima do mínimo legal previsto pelo tipo e, para o fim do benefício em questão, são utilizados para mensurarem a quantidade de diminuição: sendo, desta forma, considerados para finalidades distintas não há que se falar em *bis in idem*. Veja-se que a interpretação sistemática da lei de regência leva a essa conclusão, pois os antecedentes criminais e a personalidade do réu são sopesados na primeira fase do dosimetria da pena (art. 59 do CP) e também considerados para determinar a incidência da causa de diminuição em tela.

16. Não antevejo qualquer inconstitucionalidade nas normas previstas no art. 44 ou no § 4º do art. 33, ambos da Lei nº 11.343/06, até porque cabe ao legislador ordinário estabelecer as hipóteses de substituição das penas privativas de liberdade em penas restritivas de direitos, de tal sorte que as restrições legais em comento não são incompatíveis com a garantia constitucional da individualização da pena (artigo 5º, XLVI da Constituição Federal).

17. O apelante, tendo em vista o *quantum* da condenação, a ele aplicado no julgamento desta apelação, não preenche os requisitos objetivos do art. 44 do Código Penal para a almejada obtenção do benefício de conversão da pena corporal em restritiva de direitos, já que a sanção penal cominada é superior ao limite máximo de 04 anos de reclusão previsto na lei.

18. No que se refere à alegação de dificuldades financeiras da apelante, visando a diminuição da sanção pecuniária, entendo que tais argumentos deverão ser examinados no momento da execução da pena.

19. Veja-se que, no Juízo de conhecimento, a condição financeira do réu deve nortear a fixação do valor unitário dos dias multa, que foi fixado no patamar mínimo legal.

20. O regime inicial de cumprimento da pena deverá ser o inicialmente fechado, tratando-se de delito assemelhado a hediondo, ao qual os legisladores, constitucional e infra-constitucional, reservaram um tratamento mais rígido e rigoroso no cumprimento da pena privativa de liberdade, consoante previsto no §1º, do artigo 2º, da Lei 8.072/90, que é norma especial e deve ser aplicada em substituição do disposto no artigo 33, do Código Penal.

21. No que tange ao pedido para recorrer em liberdade, verifico que o apelante foi preso em flagrante e permaneceu custodiado durante todo o processo, sendo, ao final, condenado, não tendo havido mudança do quadro fático a ensejar a alteração de sua situação prisional, conforme expressamente consignado no *decisum* de primeiro grau, nos termos do artigo 387, parágrafo único, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela

Lei nº 11.719/08. Nessa trilha o entendimento do E. Supremo Tribunal Federal: "*Não tem direito de apelar em liberdade réu que, além de possuir maus antecedentes, foi preso em flagrante e nessa condição permaneceu durante toda a instrução criminal (...)*" (HC 82.429/SP, Rel. Min. Carlos Velloso, 2ª. T., DJ de 21.03.03).

22. Observo que estão presentes os requisitos para a manutenção da segregação cautelar do apelante, para garantia da ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal (art. 312 do Código de Processo Penal).

23. Recurso da defesa 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 da defesa, tão somente para redimensionar a pena base aplicada ao apelante, do que decorre a pena definitiva de 04 (quatro) anos, 03 (três) meses e 10 (dez) dias de reclusão, mais 427 (quatrocentos e vinte e sete) dias multa, mantendo, quanto ao mais, a decisão de primeiro grau, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

RAMZA TARTUCE

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5865/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004192-64.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.004192-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA e outro
APELADO : ROBERTO REMEDE
ADVOGADO : MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS - FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO. JUROS PROGRESSIVOS. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 4º DA LEI 5107/66 E ARTIGO 2º LEI 5705/71. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

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 opção de cobrança das contribuições para o FGTS prescreve em 30 (trinta) anos. Súmula 210 do STJ. Por ser uma relação jurídica de trato sucessivo, a prescrição ocorre tão-somente em relação às parcelas anteriores a 30 (trinta) anos da data da propositura da ação.

IV - Recente pronunciamento do C. Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIn nº 2.736 em 08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da MP 2.164-41 que, introduzindo o art. 29-C na Lei 8.036/90, excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas. É de ser fixada a condenação da CEF na verba honorária no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

V - Agravo legal da parte Ré parcialmente provido.

VI - Agravo legal da parte Autora 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 agravo legal da CEF e, por maioria, dar provimento ao agravo legal da parte Autora, nos termos voto do Relator, acompanhado pelo voto da Des. Fed. Ramza Tartuce. Vencido o Des. Fed. André Nekatschalow que dava provimento ao recurso da parte autora para condenar a CEF ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017890-24.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017890-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PLASTOLANDIA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. TRIBUTÁRIO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. MULTA MORATÓRIA.

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. A denúncia espontânea, uma vez caracterizada em virtude do pagamento integral do débito mais juros moratórios antes do início de qualquer procedimento administrativo, exclui a incidência da multa moratória, nos termos do art. 138 do Código Tributário Nacional. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
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, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023696-40.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.023696-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SILVIO TRAVAGLI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HYRO RODRIGUES DOS SANTOS e outros
: BENTO BARRETO DA SILVA
: GERSON DOS SANTOS
: DANIEL CARLOS AGAPE GUERREIRO
: CELSO VALENTE
: IVAN CLAUDIO DOS SANTOS
: RAFAEL FRANCISCO DOS SANTOS
: ROBISON DE ABREU MARTINS
: JOSE GERALDO MARCELINO
: ALESSANDRO LUIZ ALVES
ADVOGADO : RAUL ANTUNES SOARES FERREIRA e outro

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS.

I - Os Embargos em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido de negar provimento ao agravo legal.

II - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na decisão do agravo legal. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.

IV- Embargos de declaração 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, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003949-30.2006.4.03.6102/SP

2006.61.02.003949-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 761/1359

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CIA DE BEBIDAS IPIRANGA
ADVOGADO : JOSE PAULO DE CASTRO ESMENHUBER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA. PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO DO STF. APLICABILIDADE.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratórios (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).

2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGRESp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGRESp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).

3. A parte autora defende a não incidência da contribuição sobre os valores recebidos a título de auxílio-acidente e auxílio-doença nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento. No entanto, o auxílio-acidente é devido a partir do dia seguinte ao da cessão do auxílio-doença, logo, em período posterior àquela primeira quinzena. Por isso, não há a alegada omissão ao não se declarar o direito à compensação em relação ao auxílio-acidente nesse período pleiteado.

4. Cabe destacar que não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela União. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que os valores pagos a título de auxílio-doença (nos primeiros 15 dias de afastamento), auxílio-creche, auxílio-funeral, férias indenizadas e adicional de férias de 1/3 (um terço) não integram a base de cálculo da contribuição previdenciária por falta de adequação típica à hipótese legal de incidência.

5. Quanto ao prazo prescricional, devem ser observados os critérios fixados no julgamento do Recurso Extraordinário n. 566.621, visto que realizado no regime do art. 543-B do Código de Processo Civil. A presente demanda foi proposta em 30.03.06 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 30.03.01, devendo ser reformada a decisão monocrática nessa parte.

6. Embargos de declaração da parte autora não providos. Embargos de declaração da União parcialmente providos para pronunciar a prescrição em relação aos recolhimentos realizados antes de 30 de março de 2001, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007102-34.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.007102-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MARIA CECILIA NUNES SANTOS e outro
APELADO : SERGIO RODOLFO DEODATO
ADVOGADO : LEANDRO CHRISTOFOLETTI SCHIO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071023420074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUNHO/87. MAIO/90. FEVEREIRO/91. AGRAVO LEGAL PROVIDO.
I - O IPC de junho de 1987. Plano Bresser (aplicada LBC - 18,02%), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%, afastando, portanto, a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, não se aplica o IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser, e a LBC já foi presumivelmente aplicada.
II - O IPC de maio/90. Plano Collor I. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%, não se aplicando o IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, não se aplica o IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I, e o BTN já foi presumivelmente aplicado.
III - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005094-51.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.005094-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WALDIR PEREIRA ESTEVES e outro
: MARIA DE FATIMA DA SILVA PEREIRA ESTEVES
ADVOGADO : ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
: ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI
No. ORIG. : 00050945120074036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO CONFIGURADA. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL E ANULAÇÃO DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE GAVETA CELEBRADO APÓS 25 DE OUTUBRO DE 1996. INAPLICABILIDADE DO ART. 20 DA LEI N.º 10.150/00. ILEGITIMIDADE DE PARTE. APLICAÇÃO DO PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 1º, DA LEI N.º 8.004/90.

I - Os Embargos em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido de negar provimento ao agravo legal.

II - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na decisão do agravo legal. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.

IV- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 2008.03.99.015068-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MANOEL MESSIAS FERNANDES DE SOUZA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MIGUEL LEAO BORGES JUNIOR
ADVOGADO : JENIFER KILLINGER CARA
No. ORIG. : 95.00.39090-6 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie.

2. Eventual nulidade do julgado deve ser arguida em recurso próprio.

3. No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos embargos de declaração, nos

termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020725-43.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.020725-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : TANIA FAVORETTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : VALTENCIR FARIA e outro
: YAEKO FARIA
ADVOGADO : ODAIR RIBEIRO DA SILVA e outro
INTERESSADO : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : LUIS PAULO SERPA e outro
: EVELISE APARECIDA MENEGUECO MEDINA BEZERRA
No. ORIG. : 00207254320084036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. CONTRATO DE GAVETA. FCVS. QUITAÇÃO. SALDO RESIDUAL.

I - Os Embargos em exame não reúnem condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido de negar provimento ao agravo legal.

II - A embargante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na decisão do agravo legal. Na verdade, a embargante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte.

III - Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.

IV- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008737-86.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.008737-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIO NOBUMASHA SHITINOE
ADVOGADO : AFONSO BORGES e outro
REPRESENTANTE : SILVIA HELENA DE CARVALHO SHITINOE
ADVOGADO : AFONSO BORGES
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SONIA COIMBRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00087378620084036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.
2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão.
3. O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004672-50.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.004672-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAURICIO PIVA
ADVOGADO : MARCIO CAMILO DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00046725020094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. LOTERIA FEDERAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO E ACRÉSCIMO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial. Trata-se dos efeitos infringentes, cuja utilização ocorre em circunstâncias excepcionais.

II. O Embargante deseja claramente rediscutir os fundamentos da decisão adotada e, para forjar o seu objetivo, descreve argumentos de defesa sobre os quais não houve pronunciamento explícito do Tribunal. O magistrado não é obrigado a analisar e rebater cada uma das teses expostas no recurso e deve se ater aos pontos imprescindíveis à composição do conflito de interesses.

III. A garantia de fundamentação da decisão judicial não implica a necessidade de exposição sobre os todos os argumentos das partes. Os órgãos do Poder Judiciário devem indicar os motivos que legitimem a aplicação de determinada norma jurídica ao litígio.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007531-39.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007531-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : PAULINO ALBA NETO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075313920094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307-BA, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732-PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04).

2. O autor não se desincumbiu do ônus de comprovar que a CEF não cumpriu aquilo que era previsto na Lei n. 5.107/66, no caso, a aplicação de juros progressivos ao saldo do FGTS decorrente do contrato de trabalho que

vigorava na época da edição da referida lei. Quanto aos demais contratos, celebrados após a edição da Lei n. 5.705/71, é incabível a aplicação de juros progressivos, por expressa previsão legal.

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, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009358-85.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009358-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : NAILA AKAMA HAZIME e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : FRANCISCO BELO FERNANDES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. No tocante à questão relativa à verba honorária, anoto recente pronunciamento do C. Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736 em 08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da Medida Provisória 2.164-41 que, introduzindo o art. 29-C na Lei 8.036/90, excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

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

4. Embargos de declaração da parte Autora não providos.

5. Embargos de declaração da parte Ré não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019495-29.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.019495-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MANOEL FONTES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : FABIO VIANA ALVES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00194952920094036100 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OMISSÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 98 DO STJ. PRÉ-QUESTIONAMENTO.

1. No tocante à questão relativa à verba honorária, anoto recente pronunciamento do C. Supremo Tribunal Federal nos autos da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2.736 em 08/09/2010, julgada procedente para reconhecer a inconstitucionalidade da previsão contida no art. 9º da Medida Provisória 2.164-41 que, introduzindo o art. 29-C na Lei 8.036/90, excluiu a condenação em honorários advocatícios nas ações entre o FGTS e os titulares de contas vinculadas.

2. O juiz não está adstrito a examinar todas as normas legais trazidas pelas partes, bastando que decline os fundamentos suficientes para lastrear sua decisão. Contradição de ponto sobre o qual deveria se pronunciar a Corte, não configurada. Impossível, no caso, atribuir caráter infringente aos presentes embargos.

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

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022900-73.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022900-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALCIMAR FERREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00229007320094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. JUNHO/87. MAIO/90. FEVEREIRO/91. AGRAVO LEGAL PROVIDO.

I - O IPC de junho de 1987. Plano Bresser (aplicada LBC - 18,02%), O Supremo Tribunal Federal - STF rejeitou a aplicação do IPC em razão de não haver direito adquirido a regime jurídico de atualização monetária de junho de 1987 (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). A Súmula n. 252 do STJ, confirmou tal entendimento, que determina a incidência da LBC, índice oficial então em vigor, correspondente a 18,02%, afastando, portanto, a incidência do IPC, correspondente a 26,06%. A jurisprudência confirma tal entendimento: (STJ, 2ª Turma, REsp n. 783.121-RJ, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, unânime, j. 20.10.05, DJ 13.02.06, p. 780). Concluindo, não se aplica o IPC de junho de 1987, equivalente a 26,06%, em razão do Plano Bresser, e a LBC já foi presumivelmente aplicada.

II - O IPC de maio/90. Plano Collor I. O STF entendeu ser aplicável o princípio de que não há direito adquirido a regime jurídico de correção monetária no que se refere ao Plano Collor I (maio de 1990) (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Em consequência, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, o BTN, equivalente a 5,38%, não se aplicando o IPC de maio de 1990, correspondente a 7,87%. Esse entendimento é confirmado pela jurisprudência mais recente (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304). Em síntese, não se aplica o IPC de maio de 1991, correspondente a 7,87%, em razão do Plano Collor I, e o BTN já foi presumivelmente aplicado.

III - IPC de fevereiro de 1991. Plano Collor II (aplicada TR - 7%). Correção monetária do FGTS. O STF afastou a incidência do IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II (STF, Pleno, RE n. 226.855-RS, Rel. Min. Moreira Alves, maioria, j. 31.08.00, DJ 13.10.00). Do mesmo modo, a Súmula n. 252 do STJ determina a incidência do índice legal, isto é, a TR, correspondente a 7,00%. A jurisprudência subsequente é no sentido de ser aplicável a TR, não o IPC (STJ, 1ª Turma, REsp n. 982.850-SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, unânime, j. 20.11.07, DJ 03.12.07, p. 304; 2ª Turma, AgRg no REsp n. 848.752-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, unânime, j. 16.08.07, DJ 29.08.07, p. 180). Em síntese, é não se aplica o IPC de fevereiro de 1991, correspondente a 21,87%, em razão do Plano Collor II, e a TR já foi presumivelmente aplicada.

IV - Agravo legal 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 provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000585-09.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.000585-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : CARLA SANTOS SANJAD e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANIEL AGRIPINO CORREIA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00005850920094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 770/1359

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE AGRAVO LEGAL. FGTS. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Os embargos declaratórios não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente, trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie ou porque contenha equivocada análise das provas acostadas.

2. O escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a não configuração de nenhum deles, a rejeição do presente recurso integrativo é medida que se impõe. (STJ; EADRES 200901235613; 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, j. em 25.11.2009; DJE 30.11.2009)

3. Ressalta-se que embargos declaratórios que não se revelem pertinentes à luz do art. 535 do Código de Processo Civil, podem representar ausência de comportamento ético-jurídico na sua utilização, capaz de sujeitar o interponente ao pagamento de multa devida por procrastinação, e violação dos consagrados princípios que obrigam às partes atuar no processo com lealdade e boa-fé, conforme preceitua o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005318-20.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.005318-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ANA MARIA JUNQUEIRA DE MARTINI
ADVOGADO : GUSTAVO MARTINS MARCHETTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00053182020104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE.

1. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

2. A parte autora pleiteia a restituição da contribuição prevista no art. 25, I e II, da Lei n. 8.212/91, com redação

da Lei n. 8.540/92 e alterações posteriores. A presente demanda foi proposta em 08.06.10 (fl. 2), logo, incide o prazo prescricional quinquenal, conforme o entendimento fixado pelo Supremo Tribunal Federal. Assim, ocorreu a prescrição em relação aos recolhimentos efetuados antes de 07.06.05.

3. Quanto ao período não prescrito, a decisão recorrida encontra-se de acordo com a jurisprudência dominante deste Tribunal no sentido da exigibilidade da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização rural dos empregadores rurais pessoas físicas após o advento da Lei n. 10.256/01.

4. Agravo legal provido para pronunciar a prescrição em relação aos recolhimentos realizados antes de 07.06.05 e condenar a parte autora a pagar as custas e os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007644-41.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.007644-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : VIACAO CIDADE DO SOL LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00076444120104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. EXIGIBILIDADE. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. AUXÍLIO-DOENÇA. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS DE AFASTAMENTO. NÃO-INCIDÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. VIOLAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

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. Segundo o § 2º do art. 28 da Lei n. 8.212/91, o salário-maternidade é considerado salário-de-contribuição. Por sua vez, a alínea a do § 9º do mesmo dispositivo estabelece que não integram o salário-de-contribuição "os benefícios da previdência social, nos termos e limites legais, salvo o salário-maternidade" (grifei). Portanto, o salário-maternidade ou a licença-gestante paga pelo empregador ao segurado sujeita-se à incidência da contribuição previdenciária. Para afastar a exação, cumpre afastar o dispositivo legal que, na medida em que define o âmbito de incidência do tributo em conformidade com o art. 195, I, a, da Constituição da República, não

padece de nenhum vício (STJ, REsp n. 486.697-PR, Rel. Min. Denise Arruda, j. 07.12.04; REsp n. 641.227-SC, Rel. Min. Luiz Fux, j. 26.10.04; REsp n. 572.626-BA, Rel. Min. José Delgado, j. 03.08.04; AGREsp n. 762.172-SC, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 19.10.05). Dado porém tratar-se de benefício previdenciário, pode o empregador reaver o respectivo pagamento do INSS. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal decidiu que a limitação dos benefícios previdenciários a R\$1.200,00 (um mil e duzentos reais), instituída pelo art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 não seria aplicável à licença-maternidade, garantida pelo art. 7º, XVIII, da Constituição da República (STF, ADI n. 1.946-5, Rel. Min. Sydney Sanches, j. 03.04.03), o qual ademais tem eficácia plena e aplicabilidade imediata, anterior à Lei n. 8.212/91, de modo a permitir a compensação pelo empregador com contribuições sociais vincendas (TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.070119-4, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.05.07).

3. Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da Consolidação das Leis do Trabalho assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração" (grifei). Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Sendo assim, incide a contribuição social. Precedente desta Corte.

4. Não incide a contribuição social sobre os valores pagos pelo empregador ao empregado nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento de sua atividade laborativa, dada a natureza de auxílio-doença. Precedentes do STJ.

5. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar n. 118/05, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil, acrescentado pela Lei n. 11.418/06.

Entendimento que já havia sido consolidado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (STJ, REsp n. 1002932, Rel. Min. Luiz Fux, j. 25.11.09). No entanto, de forma distinta do Superior Tribunal de Justiça, concluiu a Corte Suprema que houve violação ao princípio da segurança jurídica a previsão de aplicação retroativa do prazo prescricional de 5 (cinco) anos, o qual deve ser observado após o transcurso da *vacatio legis* de 120 (cento e vinte) dias, ou seja, somente para as demandas propostas a partir de 09.06.05 (STF, RE n. 566621, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 04.08.11, para fins do art. 543-B do Código de Processo Civil).

6. Não houve violação ao art. 97 da Constituição da República ou à Súmula Vinculante n. 10. O acórdão embargado não declarou a inconstitucionalidade dos dispositivos legais mencionados pela União. Entendeu-se, com fundamento na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, que os valores apontados não integram a base de cálculo da contribuição.

7. Agravo legal da impetrante não provido. Agravo legal da União parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003739-25.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003739-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : WALTER DE BIASI e outros
: JORGE ISMAEL DE BIASI FILHO
: LILIAN MARIA DE BIASI GOMES
: VALERIA MARIA DE BIASI CABRERA

ADVOGADO : NANCY MACHADO DE BIASI
No. ORIG. : JOSE CARLOS BUCH e outro
: 00037392520104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISCUSSÃO. DESCABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. MANIFESTAÇÃO DO ÓRGÃO JURISDICIONAL SOBRE A MATÉRIA CONTROVERTIDA.

1. Os embargos de declaração constituem recurso de rígidos contornos processuais, consoante disciplinamento inserto no art. 535 do Código de Processo Civil, exigindo-se, para seu acolhimento, estejam presentes os pressupostos legais de cabimento. Pretensão de simples rediscussão da controvérsia contida nos autos não dá margem à oposição de declaratários (STJ, EDEREsp n. 933.345, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 16.10.07; EDEREsp n. 500.448, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 15.02.07; EDAGA n. 790.352, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 29.11.07).
2. É desnecessária a manifestação explícita da Corte de origem acerca das normas que envolvem a matéria debatida, uma vez que, para a satisfação do prequestionamento, basta a implícita discussão da matéria impugnada no apelo excepcional (STJ, AGREsp n. 573.612, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 12.06.07; AGREsp n. 760.404, Rel. Min. Felix Fischer, j. 15.12.05).
3. O Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade dos arts. 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97, até que legislação nova, arrimada na Emenda Constitucional n. 20/98, que incluiu "receita" ao lado de "faturamento", venha instituir a exação (STF, RE n. 363.852, Rel. Min. Marco Aurélio, j. 03.02.10). Não houve pronunciamento sobre a Lei n. 10.256/01. No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal julgou o Recurso Extraordinário n. 596.177, na sistemática do art. 543-B do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006450-94.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.006450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : DENISE DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA MENDES DA SOLIDADE
ADVOGADO : JORDAO POLONI FILHO e outro
INTERESSADO : COHAB CIA DE HABITACAO POPULAR DE BAURU
ADVOGADO : HELDER BARBIERI MOZARDO e outro
No. ORIG. : 00064509420104036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. VÍCIOS NÃO DEMONSTRADOS.

1. Os embargos declaratários não se prestam à revisão do julgado, porque tenha este, à óptica do recorrente,

trazido decisão contrária a posicionamentos doutrinários ou jurisprudenciais que tem como corretos, ou o mandamento da lei que vê aplicável à espécie.

2. Eventual nulidade do julgado deve ser arguida em recurso próprio.

3. No mais, cumpre asseverar, ainda, que o escopo de pré-questionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008358-46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.008358-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : EDSON GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARCELO MASSAO EDAMITSU e outro
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 67/68
No. ORIG. : 00002647620114036122 1 Vr TUPA/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, sob o fundamento de que a par da declaração firmada no sentido de que não está em condições de pagar as custas do processo, a renda demonstrada nos documentos colacionados ao feito não permite concluir que o agravante faz jus ao benefício reivindicado (*STJ, RMS nº 27582 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 09/03/2009; STJ, AgRg no Ag nº 1006207 / SP, 3ª Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, DJe 20/06/2008; STJ, REsp nº 785043 / SP, 4ª Turma, Relator Ministro Hélio Quaglia Barbosa, DJ 16/04/2007, pág. 207; STJ, REsp nº 234306 / MG, 5ª Turma, Relator Ministro Félix Fischer, DJ 14/02/2000, pág. 70*)

3. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.

4. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo legal, nos termos do voto da Relatora, acompanhada pelo voto do Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW. Vencido o Desembargador Federal LUIZ STEFANINI que dava provimento ao agravo para deferir o pedido de gratuidade da justiça.

São Paulo, 05 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021045-55.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021045-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : GONCALVINA DOS SANTOS CHRYSOSTOMO
ADVOGADO : ELZA SILVA e outro
PARTE RE' : NELSON BERTANI
: MARIA APARECIDA BERTANI
: AGENOR DA SILVA
: VALDIR FRANCISCO CINCOS
: OTAIR HONORIO DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/138
No. ORIG. : 00032376420114036102 4 Vr RIBEIRAO 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 por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que inexistente interesse jurídico da União Federal a justificar sua presença nas ações de usucapião que envolvem imóveis situados no chamado Núcleo Colonial Senador Antônio Prado, vez que os referidos bens já não mais pertenciam a União Federal desde 1887, quando o Governo Imperial entregou a Fazenda Ribeirão Preto, então pertencente à Fazenda Nacional, à Comissão de Terras e Colonização, que criou a Colônia Senador Antonio Prado (AG. 200703000948759/SP - Primeira Turma - rel. Luiz Stefanini - j. 13.05.2008 - DJF3: 25.08.2008 - vu; AG 2007.03.00.047829-9 - Segunda Turma - rel. Des. Fed. Cecília Mello - j. 01.04.2008 - DJ: 25.04.2008 - vu; AI n. 200803000399471, Rel. Des. Fed. Johoson Di Salvo, j. 23.06.09; AI n. 200903000102569, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 18.05.09, DJF3 16/06/2009; AI n. 200703000878265, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 12/05/2009; AI n. 200703000979940, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 28/04/2009; AG n. 200703000219087, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJU 06/02/2008).

3. A área sobre a qual é pretendida a declaração da ocorrência de prescrição aquisitiva se situa em local já emancipado, possuindo alto índice de urbanização.

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, em negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 05 de março de 2012.
RAMZA TARTUCE
Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029892-
46.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.029892-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : THERMOID S/A MATERIAIS DE FRICCAO - em recuperação judicial
ADVOGADO : ROBERTO MOREIRA DIAS 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. : 05102122419964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REVISÃO E ACRÉSCIMO DE FUNDAMENTOS JURÍDICOS. IMPOSSIBILIDADE. EFEITOS INFRINGENTES. EMBARGOS REJEITADOS.

I. Os embargos de declaração se destinam a integrar pronunciamentos judiciais que apresentem obscuridade, omissão ou contradição (artigo 535 do Código de Processo Civil). A revisão dos fundamentos fáticos e jurídicos adotados não constitui o objetivo do recurso, a não ser que a superação daqueles vícios implique forçosamente a modificação do sentido da decisão judicial. Trata-se dos efeitos infringentes, cuja utilização ocorre em circunstâncias excepcionais.

II. A Embargante deseja claramente rediscutir os fundamentos da decisão adotada e, para forjar o seu objetivo, descreve argumentos de defesa sobre os quais não houve pronunciamento explícito do Tribunal. O magistrado não é obrigado a analisar e rebater cada uma das teses expostas no recurso e deve se ater aos pontos imprescindíveis à composição do conflito de interesses.

III. A garantia de fundamentação da decisão judicial não implica a necessidade de exposição sobre os todos os argumentos das partes. Os órgãos do Poder Judiciário devem indicar os motivos que legitimem a aplicação de determinada norma jurídica ao litígio.

IV. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 05 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15254/2012

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026974-69.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.026974-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ALINNE LUISE CAVALCANTI DA SILVA MELO
AGRAVADO : JULIO CESAR CERVEIRA e outros
: MARIO JULIO CERVEIRA
: MARIA LUIZA CERVEIRA
: ZEILA MARIA CERVEIRA
: JOSE CERVEIRA FILHO
: MARIA TEREZA CERVEIRA
: MARCO ANTONIO CERVEIRA
ADVOGADO : MARIO JULIO CERVEIRA e outro
PARTE RE' : JOSE BARBOSA DE ALMEIDA
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00012284620084036002 2 Vr DOURADOS/MS

DESPACHO

Levarei o feito à mesa na sessão do dia 26.03.2012, às 14 horas, ocasião em que apresentarei voto-vista.
Int.

São Paulo, 12 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15195/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1503637-22.1998.4.03.6114/SP

1998.61.14.503637-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : FENIX COM/ DE ALIMENTOS LTDA -ME massa falida e outro
SINDICO : LINCE COM/ DE COSMETICOS LTDA

APELADO : DANIEL JOAO DE CARVALHO
No. ORIG. : 15036372219984036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**, em face da decisão de fls. 260/262, proferida por esta Relatora que, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação.

Sustenta, em síntese, a ocorrência de erro material, porquanto não consta do relatório em que sentido foi seu parecer (fls. 268/276).

Os embargos foram opostos tempestivamente.

Feito breve relato, decido.

Assiste razão ao Embargante quanto à ocorrência de erro material, pelo que retifico a decisão proferida às fls. 260/262, para conste, corretamente, do relatório, que, às fls. 137/149, o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

Isto posto, **ACOLHO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, para corrigir o erro material apontado, para conste, corretamente, do relatório, que o Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009769-80.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009769-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : P SEVERINI NETTO COML/ LTDA e filia(l)(is)
: P SEVERINI NETTO COML/ LTDA filial
ADVOGADO : EDUARDO SIMOES NEVES
APELANTE : P SEVERINI NETTO COML/ LTDA filial
ADVOGADO : EDUARDO SIMOES NEVES
APELANTE : P SEVERINI NETTO COML/ LTDA filial
ADVOGADO : EDUARDO SIMOES NEVES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **P. SEVERINI NETTO COMERCIAL LTDA.** em face da **UNIÃO FEDERAL**, objetivando o recolhimento da COFINS nos moldes preconizados pela LC n. 70/91, afastada a ampliação da base de cálculo e a majoração da alíquota, impostas, respectivamente, pelos arts. 3º, § 1º e 8º, da Lei n. 9.718/98 (fls. 02/12).

À inicial foram juntados os documentos de fls. 14/19.

A liminar foi parcialmente deferida (fls. 73/81).

A Autora promoveu voluntariamente ao depósito judicial do tributo controvertido (fls. 21/25, 27/29, 31/35, 38/40, 45/47, 48/51, 54/56, 58/62, 76/80, 82/86, 87/89, 91/95, 106/110, 115/118, 119/122, 124/127, 129/132, 133/136, 138/140, 144/148, 149/152, 154/157, 159/162, 164/167, 170/173, 174/177, 187/190, 191/194, 195/198, 199/202,

203/206, 207/209, 210/241, 257/260, 261/262, 263/265, 278/281, 283/286, 290/291, 293/296, 297/300, 301/302, 304/305, 307/310, 313/314, 321/322, 336/337 e 351/354).

Citada, a União apresentou contestação, arguindo a incompetência do Juízo, assim como combatendo o mérito da pretensão deduzida (fls. 64/74).

Réplica às fls. 100/103.

Ao final, o pedido foi julgado parcialmente procedente para assegurar à Autora o direito de recolher a COFINS com base no faturamento, tal como definido no art. 2º da Lei Complementar n. 70/91, sob a incidência da alíquota de 3% (três por cento), respeitada anterioridade nonagesimal. Por fim, foi determinada a distribuição proporcional dos honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca (fls. 243/254).

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Consta apelação pela Autora, pugnando pela reforma da sentença no tocante à alíquota majorada, assim como sobre a quebra da isonomia em relação ao tratamento dispensado entre as empresas que apresentam ou não lucro (fls. 267/272).

A União também interpôs apelação, alegando a regularidade da Lei 9.718/98 em relação ao Texto Constitucional (fls. 324/334)

Com contrarrazões (fls. 316/319 e 340/344), os autos subiram a esta Corte.

Feito breve relatório, decidido.

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.

Outrossim, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo dessa contribuição, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Somente em 15 de dezembro de 1998 foi publicada a Emenda Constitucional nº 20, que, dando nova redação ao inciso I, do art. 195, prevê que a contribuição dos empregadores para o financiamento da seguridade social, pode ter por base de cálculo, dentre outras, a "receita ou o faturamento" (art. 195, inciso I, alínea "b").

Delineado o quadro constitucional aplicável à hipótese, infere-se que a previsão outorgada, no sentido de possibilitar a instituição de contribuição social sobre o faturamento, não implica a permissão de tributação de outras receitas, senão daquelas expressamente indicadas pelo poder constituinte.

Outrossim, impende ressaltar que a legislação tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente para definir ou delimitar competências tributárias, sob pena de violação ao princípio da tipicidade tributária (art. 110, do Código Tributário Nacional).

Ocorre que tal modificação da base de cálculo da COFINS pela Lei n. 9.718/98, foi promovida antes de a Emenda Constitucional n. 20/98 autorizar a possibilidade de a receita da empresa ser utilizada para esse fim.

Resta, nesse momento, estabelecer a devida distinção entre *faturamento* e *receita bruta*, conceitos que não guardam sinonímia. Com efeito, faturamento representa o ingresso de receitas oriundas da venda bens e da prestação de serviços. Já a receita bruta, além de abranger o faturamento, envolve todas as receitas não operacionais da pessoa jurídica, tais como aluguéis, juros, correção monetária e dividendos.

Portanto, à evidência, o conceito de receita bruta é mais abrangente que o de faturamento.

A propósito, o Egrégio Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento, segundo o qual, em se tratando de contribuições sociais, a expressão "receita bruta" há de ser compreendida como "faturamento" (STF, Primeira Turma, RE 167966/MG, Rel. Ministro Moreira Alves, j. em 13.09.94, DJ de 09.06.95, p. 17258).

Se fosse possível inserir no conceito de faturamento todas as receitas da pessoa jurídica, não haveria razão para a edição da EC n. 20/98, a qual, ao modificar a redação do art. 195, I, da Constituição Federal, outorgou nova competência à União para, a partir de sua vigência, autorizá-la a instituir contribuições sociais sobre o lucro ou receita.

Desse modo, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Aliás, cumpre assinalar que o Plenário do Supremo Tribunal Federal reconheceu a existência de repercussão geral da questão constitucional, para reafirmar o entendimento no sentido da inconstitucionalidade do §1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98, no julgamento do *leading case* RE 585235 RG-QO, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j.

10.09.08, DJe 28.11.08.

Um último ponto merece ser destacado. A Emenda Constitucional n. 20/98, conquanto tenha alterado a redação do art. 195, I, da Carta Magna, outorgando competência à União para instituir contribuições sociais sobre as receitas, não tem o condão de convalidar a Lei n. 9.718/98.

Por tais fundamentos, entendo que a Impetrante continua obrigada ao recolhimento da COFINS, consoante a base de cálculo estabelecida na LC n. 70/91, ficando afastada a aplicação do § 1º, do art. 3º, da Lei n. 9.718/98.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PIS - BASE DE CÁLCULO - LEI Nº 9.718/98 (ART. 3º) - DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE DESSE PRECEITO LEGAL (RE 357.950/RS, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - CONFIRMAÇÃO, NO ENTANTO, DA VALIDADE JURÍDICO-CONSTITUCIONAL DAS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI Nº 9.715/98 - PRECEDENTE DO PLENÁRIO (RE 390.840/MG, REL. MIN. MARCO AURÉLIO) - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO".

2ª T., RE 578708 AgR / SP, Rel. Min. Celso de Mello, j. 23.09.08, DJ 13.11.08

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEI 9.718/98 - BASE DE CÁLCULO - PRECEDENTE DO E. STF - MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA - POSSIBILIDADE. 1. O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, conheceu do recurso extraordinário nº 357.950/RS e, por maioria, deu-lhe provimento, em parte, para declarar a inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, entendimento assentado, que adota nos estritos limites da decisão proferida. 2. Subsiste a obrigação nos moldes previstos nas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91 e legislação superveniente não abrangida pela decisão do C. STF, em particular as Leis nºs 9.715/98, 10.637/02 e 10.833/03. 3. Passíveis de alteração por lei ordinária as normas veiculadas pelas Leis Complementares nºs 07/70 e 70/91, sem que isto implique em ofensa ao princípio da hierarquia das leis, não podendo por esta razão ser acoimado de inconstitucional o art. 8º da Lei n.º 9.718/98. 4. Precedentes do C. Supremo Tribunal Federal. Orientação adotada pela Sexta Turma desta Corte Regional."

(AMS n. 227305, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.08.2009, DJF3 28.09.09, p. 146).

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL E ÀS APELAÇÕES.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, ao qual caberá decidir sobre o destino dos depósitos judiciais realizados.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022979-04.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.022979-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ASSOCIACAO COML/ INDL/ E AGRICOLA DE MAUA
ADVOGADO : EZEQUIEL JURASKI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança coletivo impetrado em 21.05.99, por **ASSOCIAÇÃO COMERCIAL, INDUSTRIAL e AGRÍCOLA DE MAUÁ**, contra ato do **DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SANTO ANDRÉ**, com pedido de liminar, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue as suas associadas ao pagamento da contribuição ao Programa de Integração Social-PIS, nos moldes dos Decretos-leis n. 2.445/88 e 2.449/88, reconhecendo-se o direito à compensação dos créditos decorrentes da diferença apurada entre as exações pagas e as devidas, resultante da majoração da base de cálculo que passou, de faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, para receita operacional bruta do mês imediatamente anterior ao recolhimento, com parcelas futuras e vincendas da mesma exação e da COFINS (fls. 02/34).

À inicial foram acostadas os documentos de fls. 35/123.

O pedido de liminar foi apreciado e deferido para determinar a suspensão da exigibilidade da contribuição ao PIS, baseada nos Decretos-Lei ns. 2.445/88 e 2.449/88, bem assim para autorizar os associados da Impetrante, elencados às fls. 53/122, a promoverem a compensação dos valores recolhidos a maior (fls. 124/126).

Notificada, a Autoridade Impetrada apresentou informações, arguindo preliminares e combatendo o mérito (fls. 132/143).

O Ministério Público Federal opinou pela concessão parcial da segurança (fls. 148/160).

Ao final, o pedido foi julgado extinto sem julgamento do mérito, com base no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, tendo em vista a ausência dos comprovantes do recolhimento indevido do PIS cuja compensação se busca por meio do *writ*. A liminar anteriormente concedida restou revogada (fls. 170/175).

Consta interposição de apelação pela Impetrante, pugnando pela anulação ou reforma da sentença, a fim de seja apreciada a matéria de mérito debatida no *mandamus*. (fls. 185/200).

A Impetrante interpôs agravo de instrumento em face da decisão que recebeu a apelação interposta apenas no efeito devolutivo (fls. 205/226), o qual, porém, teve o provimento negado por esta Corte (fls. 259/149).

Com contrarrazões (fl. 228), os autos subiram a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso e manutenção da sentença (fls. 231/236).

Feito breve relato, decidido.

Nos termos do *caput*, do art. 557, do Código de Processo Civil, 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.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo.

A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo.

Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS, da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste. Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93). Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal. Outrossim, declarados inconstitucionais os referidos decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores. Nesse sentido, cumpre transcrever a decisão proferida pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, nos autos do recurso representativo da controvérsia:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. PIS. EXIGIBILIDADE DA CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO DE OUTUBRO DE 1995 A OUTUBRO DE 1998. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DOS DECRETOS-LEIS 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754). RESTAURAÇÃO DOS EFEITOS DA LEI COMPLEMENTAR 7/70. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 18, DA LEI 9.715/98 (ADI 1.417). PRAZO NONAGESIMAL DA LEI 9.715/98 CONTADO DA VEICULAÇÃO DA PRIMEIRA EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA 1.212/95.

1. A contribuição social destinada ao PIS permaneceu exigível no período compreendido entre outubro de 1995 a fevereiro de 1996, por força da Lei Complementar 7/70, e entre março de 1996 a outubro de 1998, por força da Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições.
2. A contribuição destinada ao Programa de Integração Social - PIS disciplinada pela Lei Complementar 7/70, foi recepcionada pelo artigo 239, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (RE 169.091, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Tribunal Pleno, julgado em 07.06.1995, DJ 04.08.1995).
3. O reconhecimento, pelo Supremo Tribunal Federal, da inconstitucionalidade formal dos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88 (RE 148.754, Rel. Ministro Carlos Velloso, Rel. p/ Acórdão Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, julgado em 24.06.1993, DJ 04.03.1994) teve o condão de restaurar a sistemática de cobrança do PIS disciplinada na Lei Complementar 7/70, no período de outubro de 1995 a fevereiro de 1996 (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 713.171 AgR, Rel. Ministra Cármen Lúcia, Primeira Turma, julgado em 09.06.2009, DJe-148 DIVULG 06-08-2009 PUBLIC 07-08-2009 EMENT VOL-02368-19 PP-04055; RE 479.135 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 26.06.2007, DJe-082 DIVULG 16.08.2007 PUBLIC 17.08.2007 DJ 17.08.2007; AI 488.865 ED, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 07.02.2006, DJ 03.03.2006; AI 200.749 AgR, Rel. Ministro Sepúlveda Pertence, Primeira Turma, julgado em 18.05.2004, DJ 25.06.2004; RE 256.589 AgR, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 08.08.2000, DJ 16.02.2001; e RE 181.165 ED-ED, Rel. Ministro Maurício Corrêa, Segunda Turma, julgado em 02.04.1996, DJ 19.12.1996. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp 531.884/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 25.11.2003, DJ 22.03.2004; REsp 625.605/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 08.06.2004, DJ 23.08.2004; REsp 264.493/PR, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.02.2006; AgRg no Ag 890.184/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 20.09.2007, DJ 19.10.2007; e REsp 881.536/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 28.10.2008, DJe 21.11.2008).
4. É que a norma declarada inconstitucional é nula ab origine, não se revelando apta à produção de qualquer efeito, inclusive o de revogação da norma anterior, que volta a vigor plenamente, não se caracterizando hipótese de repriminção vedada no § 3º, do artigo 2º, da Lei de Introdução ao Código Civil.
5. Outrossim, é pacífica a jurisprudência da Excelsa Corte, anterior à Emenda Constitucional 32/2001, no sentido de que as medidas provisórias não apreciadas pelo Congresso Nacional, não perdiam a eficácia, quando reeditadas dentro do prazo de validade de 30 (trinta) dias, contando-se a anterioridade nonagesimal, prevista no artigo 195, § 6º, da CRFB/88, da edição da primeira medida provisória (ADI 1417, Rel. Ministro Octávio Gallotti, Tribunal Pleno, julgado em 02.08.1999, DJ 23.03.2001).
6. Destarte, até 28 de fevereiro de 1996 (início da vigência das alterações introduzidas pela Medida Provisória 1.212, de 28 de novembro de 1995), a cobrança das contribuições destinadas ao PIS era regida pelo disposto na Lei Complementar 7/70. A partir de março de 1996 e até a publicação da Lei 9.715, de 25 de novembro de 1998, a contribuição destinada ao PIS restou disciplinada pela Medida Provisória 1.212/95 e suas reedições, inexistindo, portanto, solução de continuidade da exigibilidade da exação em tela.
7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(1ª Seção, RE n. 1.136.210, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15.10.09, DJ 01.02.2010).

Outrossim, declarados inconstitucionais os decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70, com as alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 17/73. A Lei Complementar n. 07/70 dispõe em seu texto:

"Art. 6º. A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea b do artigo 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.

Parágrafo Único - A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.

.....
Art. 11 - Dentro de 120 (cento e vinte) dias, a contar da vigência desta lei, a Caixa Econômica Federal submeterá à aprovação do Conselho Monetário Nacional o Regulamento do Fundo, fixando as normas para o recolhimento e distribuição dos recursos, assim como as diretrizes e os critérios para sua aplicação."

A regulamentação do recolhimento, bem como do prazo de pagamento do tributo questionado foi implementada pela Resolução n. 174, do Banco Central do Brasil, de 25.02.71 e pela Norma de Serviço n. CEF-PIS-2, de 27.05.71, que dispôs:

"1. As contribuições de que trata o artigo 4º do regulamento anexo à Resolução n. 174, do Banco Central do Brasil, de 25 de fevereiro de 1971, devem ser recolhidas, à ordem do Fundo de Participação para execução do Programa de Integração Social, na rede bancária autorizada a recebê-las, nos moldes e prazos estabelecidos nesta Norma de Serviço.

.....
3.3 - As contribuições de que trata este item deverão ser recolhidas à rede bancária autorizada até o dia 10 (dez) de cada mês."

Dessarte, como se extrai dos preceitos normativos transcritos, não se confundem base de cálculo e prazo de recolhimento.

A uma, porque a LC n. 7/70 é clara ao instituir que a base de cálculo da contribuição devida no mês é o faturamento do sexto mês anterior, iniciando no mês de julho.

E, a duas, por não se tratar de prazo de recolhimento o disposto no parágrafo único, do artigo 6º, da LC 7/70, este sim fixado na Norma de Serviço transcrita, como sendo até o dia 10 (dez) de cada mês.

Em conseqüência, descabe falar-se em correção monetária da base de cálculo da contribuição em foco, como firmado em jurisprudência (STJ, 1ª Seção, Embargos de Divergência no REsp n. 278.227/PR, Min. Rel. p/ o acórdão Humberto Gomes de Barros, j. 25.09.02, DJ 09.12.02).

Todavia, no caso, não merece acolhida a pretensão formulada, no sentido de reconhecer-se o direito à compensação, à vista da ausência de comprovação dos recolhimentos efetuados a título da contribuição ao PIS, exigida com base nos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006783-35.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.006783-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : RUBENS MUTSUTO HAMASAKI
ADVOGADO : MARCELO YUDI MIYAMURA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **RUBENS MUTSUTO HAMASAKI**, objetivando a declaração de inexistência de obrigação tributária, cumulada com repetição de indébito e pedido de tutela antecipada, tendo em vista a cobrança indevida de imposto de renda sobre licença-prêmio, abonos assiduidade, folgas, férias e abono pecuniário de férias (fls. 02/11).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/21.

O MM. Juízo *a quo* concedeu em termos a antecipação dos efeitos da tutela, apenas em relação aos valores referentes a título de licença-prêmio e férias indenizadas, mas somente quando tais retenções disserem respeito exclusivamente àquelas não gozadas por necessidade de serviço (fls. 22/23).

O pedido foi julgado parcialmente procedente para declarar a inexistência de relação jurídica tributária que legitime, em relação ao autor, a cobrança, pela União, de imposto de renda incidente sobre férias e licença-prêmio convertidas em pecúnia, desde que não gozadas por absoluta necessidade de serviço, e também sobre as verbas pagas a título de abono-assiduidade, em virtude da não fruição das ausências permitidas para tratar de interesse particular (APIP) reconhecendo como legítima, todavia, a incidência do referido imposto sobre o abono de férias, bem como o direito de obter a compensação dos valores indevidamente pagos, com débitos relativos ao imposto de renda pessoa física, respeitado o prazo decadencial, atualizados monetariamente pelos critérios previstos no Provimento n. 26/2001, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da Terceira Região. Por fim, condenou a União ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) do valor a compensar (fls. 65/73).

A União, em seu apelo, arguiu, a ausência de documentos essenciais, bem como postula a improcedência do pedido (fls. 79/94).

O Autor também apresentou recurso de apelação (fls. 101/106) requerendo a declaração da inexistência de relação jurídica tributária que legitime a cobrança do Imposto de Renda incidente sobre as importâncias pagas como abono pecuniário de férias, decretando assim a total procedência do pedido.

Contrarrrazões do Autor às fls. 110/115 e da União oferecidas às fls. 118/120.

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.

A Constituição da República, em seu art. 153, inciso III, autoriza a União a instituir Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza. Didaticamente, o Código Tributário Nacional veio elucidar a regra-matriz do aludido imposto, estatuinto que este "tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (art. 43, incisos I e II).

Desse panorama normativo extrai-se que, por "rendas e proventos de qualquer natureza" deve entender-se riqueza nova, vale dizer, que, na delimitação desse conceito deve ser considerada a capacidade contributiva do sujeito passivo, cuja observância está assegurada pelo princípio expresso no art. 145, § 1º, da Constituição da República. Em trabalho monográfico, expus que o conceito de capacidade contributiva pode ser singelamente definido como a "aptidão, da pessoa colocada na posição de destinatário legal tributário, para suportar a carga tributária, sem o perecimento da riqueza lastreadora da tributação" ("Princípio da Capacidade Contributiva", São Paulo, Malheiros Editores, 3ª ed., 2003, p. 107).

Enquanto a capacidade contributiva absoluta ou objetiva funciona como pressuposto ou fundamento jurídico do tributo, ao condicionar a atividade da eleição, pelo legislador, dos fatos que ensejarão o nascimento de obrigações tributárias, a capacidade contributiva relativa ou subjetiva opera como critério de graduação do imposto e limite à tributação.

Há que se atentar, portanto, para a apreciação do presente recurso, ao conceito de capacidade contributiva absoluta ou objetiva, a ser observada pelo legislador infraconstitucional quando da escolha de situações que se amoldem à regra-matriz de incidência, ou seja, que se traduzam em auferimento de renda ou proventos de qualquer natureza. Na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que se revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do Imposto sobre a Renda. Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.

Todavia, no caso, não merece acolhida a pretensão formulada, no sentido de reconhecer-se o direito à repetição do indébito, à vista da ausência de comprovação com documentos que demonstrem os pagamentos das verbas pleitadas, bem como a retenção do imposto de renda. Ademais, o acordo coletivo juntado aos autos tem sua

vigência até 21.07.97, sendo o protocolo da ação em 26.11.99.

Outrossim, verifico que o próprio Autor alega em suas contrarrazões, que juntou com a exordial os demonstrativos de pagamento, atestando que houve tributação do imposto de renda sobre as verbas discutidas nos presentes autos (fl. 112). Entretanto, compulsando os autos, constata-se que referido documento não foi apresentado.

Sendo assim, consoante disposto no art. 333, do Código de Processo Civil, não restou comprovado o fato constitutivo do direito alegado pelo Autor, o que acarreta a improcedência do pedido.

Por fim, ante a inversão da sucumbência, condeno o Autor ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o 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 PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido, condenando o Autor ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, devidamente atualizado, nos termos da Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DO AUTOR**, nos termos dos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicada.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007228-41.1999.4.03.6111/SP

1999.61.11.007228-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : PALACIO DAS TINTAS DE MARILIA LTDA
ADVOGADO : ARGEMIRO TAPIAS BONILHA
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em embargos à execução fiscal, pelos quais se requer a desconstituição do título executivo, tendo em vista a compensação dos valores cobrados a título de Cofins com créditos provenientes do Finsocial recolhido em alíquotas superiores a 0,5% (meio) por cento. Reporta, outrossim, a embargante, a existência de ação anulatória do lançamento, em trâmite perante a 1ª Vara da Subseção Judiciária.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, condenando a União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em razão da remessa oficial, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o r. juízo *a quo* acertadamente reconheceu a perda do objeto dos presentes embargos, tendo em vista a decretação da nulidade do crédito tributário inscrito em dívida proferida nos autos da Ação Anulatória nº 97.100153-0, que reconheceu como legítima a compensação efetuada pela autora, ora embargante.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o*

procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.^a ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Mantida a verba honorária fixada na r. sentença, em observância ao princípio da causalidade.

Em face do exposto, **nego seguimento à remessa oficial (art. 557, caput, do CPC).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004317-47.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.004317-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : NISSEYS TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação declaratória ajuizada por **NISSEYS TRANSPORTES LTDA.**, em face da **UNIÃO FEDERAL** pugnado pelo afastamento de débito tributário pertinente a COFINS, tendo em vista inconstitucionalidades e ilegalidades de que padece a legislação instituidora dessa contribuição, bem assim da multa moratória fixada, a qual deve ser limitada a 2% (dois por cento), alegando ainda impossibilidade de cumulação de multa e juros e a incidência sobre o débito de índices de atualização monetária incompatíveis com a realidade econômica do país, bem como a inconstitucionalidade da Taxa Selic, pleiteando, ao final, o direito de quitar o débito mediante os títulos da dívida pública oferecidos em caução - Título n. 204546 (fls. 02/41)

O pedido de tutela antecipada foi apreciado e indeferido (fls. 125/127).

Consta interposição de agravo de instrumento pela Autora em face da decisão que indeferiu a tutela antecipada (fls. 133/173), o qual, no entanto, foi improvido por esta Corte (fls.243/252, 256/262 e 265/270).

Citada, a União apresentou contestação, arguindo preliminar e combatendo o mérito da pretensão deduzida (fls. 182/184).

Réplica às fls. 167/185

Ao final, o Juízo *a quo* julgou o pedido improcedente, condenando a Autora a arcar com a verba honorária no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa atualizado (fls. 186/192).

Foi interposta apelação pela Autora, devolvendo à apreciação desta Corte toda matéria discutida em primeiro grau (fls. 198/222).

Com as contrarrazões (fls. 227/228), os autos vieram a este Tribunal (fl. 297).

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.

A constitucionalidade da contribuição social instituída pela Lei Complementar n. 70/91 já foi declarada pelo Supremo Tribunal Federal, por meio de decisão proferida na ADC n.01-1-DF, em 01 de dezembro de 1993, de relatoria do Min. Moreira Alves.

Nos termos do art. 102, §2º, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional n. 03/93, referido julgado proferido pelo Pretório Excelso tem efeitos vinculantes e erga omnes, subordinando-se a ele

juízes e tribunais perante os quais se discuta a constitucionalidade da contribuição para financiamento da seguridade social em exame.

Nesse sentido, é o entendimento desta Corte:

"TRIBUTÁRIO. DECLARATÓRIA. COFINS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APELAÇÃO PROVIDA. 1 - DECLARAÇÃO DE CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS, ERIGIDA PELA LEI COMPLEMENTAR N.70/91, DO PLENO DO S.T.F., EM JULGADO DE A.D.C. N.1/1. 2 - DECISÃO TEM EFEITOS ERGA OMNES E VINCULANTES, EX VI DO ART.102, PAR.2, DA C.F. 3 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS REDUZIDOS PARA 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA, CONFORME ART.20, PAR.4 DO C.P.C. 4 - APELAÇÃO PROVIDA."

(TRF3, 6a T., Des. Federal Américo Lacombe, Apelação Cível n.94.03.090207-8, j.05.08.1996, DJ 04.09.1996, p.64929).

De resto, a controvérsia estabelecida nos autos recai sobre a incidência no débito da COFINS dos encargos concernentes à multa moratória, juros de mora e correção monetária.

Cumpra observar que a multa, no caso em tela, é moratória, constituindo sanção pelo atraso no pagamento do tributo, objetivando desestimular o descumprimento das obrigações tributárias.

Outrossim, não se verifica qualquer efeito confiscatório na cobrança desse acréscimo, porquanto estipulado em percentual razoável, compatível com seu objetivo, estando em consonância com a legislação aplicável aos débitos tributários.

Por outro lado, incabível sua redução para 2% (dois por cento), nos termos do art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, com a redação dada pela Lei n. 9.298/96, por tratar-se de acessório decorrente de descumprimento de obrigação tributária, disciplinada pela lei tributária, não cabendo a aplicação de legislação regente das relações de consumo.

Desse modo, a multa deve ser mantida como fixada no pela Autoridade Fiscal.

Por sua vez, os juros de mora visam remunerar o credor pelo fato de estar recebendo seu crédito a destempo. Portanto, devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, com termo inicial a partir do vencimento da obrigação (art. 161 CTN).

Acerca dos juros moratórios incidentes sobre o crédito tributário não recolhido no vencimento, dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional:

"Art. 161. o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês."

Outrossim, foi editada lei especificando, para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais, taxa de juros diversa da constante do diploma tributário, qual seja, a Lei n. 9.065/95, instituidora da Taxa SELIC, composição mista de juros e correção monetária, determinando-se sua aplicação a partir de 1º de janeiro de 1996, sendo inadmissível, todavia, sua cumulação com quaisquer outros índices de atualização monetária ou juros moratórios.

Cumpra ressaltar que o contribuinte que possui crédito para restituir ou compensar junto à União ou ao INSS também tem direito à aplicação da referida taxa, nos termos do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/95, restando observado o princípio da isonomia.

Destarte, incabível a alegação de que quaisquer juros acima de 1% (um por cento) ao mês somente possam ser instituídos mediante lei complementar, por não haver determinação nesse sentido no § 1º, do art. 161, do Código Tributário Nacional, bem como por não ser matéria afeta à lei complementar o estabelecimento de índices de correção monetária e juros de mora.

Ademais, também descabe o pleito de limitação desse acessório ao máximo de 12% (doze por cento) ao ano, nos termos do § 3º, do art. 192, da Constituição Federal de 1988.

Com efeito, tal dispositivo não é auto-aplicável, necessitando de lei complementar para regulamentá-lo, conforme entendimento consolidado pelo Supremo Tribunal Federal, além de ser referente ao Sistema Financeiro Nacional, e não ao Fisco. Ainda, cumpre observar que a Emenda Constitucional n. 40/2003 revogou esse artigo.

Por outro lado, as determinações da Lei da Usura somente são dirigidas às relações tratadas entre particulares, e não entre o contribuinte e o Fisco, cuja legislação é específica.

Destarte, não se verifica a ocorrência de anatocismo no cômputo dos juros de mora pela União, uma vez que estes foram aplicados na forma determinada pela legislação aplicável à matéria, não tendo a Apelante demonstrado, de

maneira inequívoca, que tal fato ocorreu no cálculo específico da dívida parcelada.

Em relação à correção monetária, tem-se que é decorrência natural da proteção constitucional conferida ao direito de propriedade, tratando-se de instituto voltado à preservação do valor real da moeda, devendo ser aplicada desde o vencimento da obrigação.

Desse modo, não constitui majoração de tributo, devendo incidir sobre o principal e os demais acessórios, sob pena de o valor do débito, com o decorrer do tempo, tornar-se irrisório, causando o enriquecimento ilícito do devedor.

Quanto à alegação de impossibilidade da cobrança cumulativa de correção monetária, juros de mora e multa moratória, não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a incidência desses acréscimos está expressamente disciplinada no § 2º, do art. 2º, da Lei n. 6.830/80, *in verbis*:

"Art. 2º ...

§ 2º A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato."

Cumprido ressaltar, ainda, que referida cumulação também é legítima por tratar-se de institutos jurídicos diversos, conforme reconhecido na Súmula 209/TFR.

Por fim, cumpre anotar que a Apólice da Dívida Pública, cuja validade pretende-se seja reconhecida nesta ação, foi emitida em 1902, no valor de Um Conto de Réis, visando à captação de recursos que permitissem a implementação de programa de obras públicas (construção das Estradas de Ferro Madeira-Mamoré, São Luiz-Caxias, Passo Fundo-Uruguaí etc).

Ao invés da comunicação do término das obras, ato hábil a demarcar o início da fluência do prazo de resgate dos referidos títulos, foi editado o Decreto-lei n. 263, de 28.08.67, autorizando o resgate de Títulos da Dívida Pública Interna Fundada Federal, pelo valor nominal integral ou residual, acrescido dos juros vencidos e exigíveis na data de sua efetivação (art. 1º).

Prescrevia, outrossim, esse ato normativo, que seria de seis meses, contados da data do início da execução efetiva dos respectivos serviços de resgate, a ser divulgada em edital publicado pelo Banco Central da República do Brasil, o prazo de apresentação dos títulos para resgate, findo o qual, seriam as dívidas da espécie, inclusive juros, consideradas prescritas.

O Banco Central do Brasil, fez publicar edital, em 05 de julho de 1968, fixando, para resgate dos títulos, o período compreendido entre 1º de julho de 1968 e 1º de janeiro de 1969.

Em 30 de dezembro de 1968, porém, às vésperas da exaustão desse prazo, foi baixado novo Decreto-lei, de n. 396, estendendo o prazo de resgate por mais 12 meses, o qual findou no início do ano de 1970.

Diante de tal quadro, impende acolher-se a prejudicial de prescrição.

Isto porque, finda a prorrogação do prazo de resgate dos aludidos títulos, estabelecida pelo Decreto-lei n. 396/68, restou exaurida a possibilidade.

Ao mesmo tempo, o fim desse prazo demarcou o termo inicial de fluência do prazo prescricional que, em relação à União Federal, é de cinco anos, nos termos do Decreto n. 20.910/32.

Dessarte, inafastável a conclusão pela extinção do direito, no que tange ao resgate das apólices da dívida pública em questão.

Ainda, penso que os Decretos-leis ns. 263/67 e 396/68 foram editados validamente, face ao ordenamento constitucional então vigente.

O Decreto-lei n. 263, foi editado em 28.02.67, último dia do prazo estipulado pelo Ato Institucional n. 4, facultando ao Presidente da República expedir decretos-leis sobre matéria financeira. Também, não convence a alegação de inconstitucionalidade material desse ato normativo, porque o mesmo estaria a reger a prescrição (art. 3º), porquanto a disciplina desse instituto restou intacta, estabelecendo o ato normativo em foco, tão somente, o prazo para resgate dos títulos em tela.

Por outro lado, inconstitucionalidade não existiu quando, mediante os citados decretos, determinou-se a fixação das condições e prazos de resgate dos títulos ao Conselho Monetário Nacional (art. 12 do Decreto-lei n. 263/67), ocasião em que a competência regulamentar era exclusiva do Presidente da República (art. 83, II, da CF de 1967). Em verdade, tal prescrição não configurou delegação de exercício do poder regulamentar, mas, diversamente, a prática de autênticos atos de execução visando a satisfação da dívida da União.

Também não está caracterizada ofensa ao princípio da irretroatividade da lei. As relações jurídicas de direito material não foram tangidas pelas determinações introduzidas pelos decretos-leis mencionados, que se limitaram, simplesmente, a garantir o cumprimento das obrigações delas decorrentes, assinalando o termo a quo para a fluência de seu prazo de resgate. Tais determinações fizeram-se necessárias não apenas porque não se poderia supor a "eternização" da possibilidade, como também para afastar-se eventuais dúvidas acerca do prazo de resgate desses títulos, em homenagem ao interesse público.

Ademais, cumpre lembrar que os direitos disponíveis são, em regra, sujeitos à prescrição, como decorrência do

ordenamento jurídico posto e no intuito da sedimentação das relações jurídicas. A imprescritibilidade de tais direitos, portanto, é excepcional e, assim, somente diante de norma expressa pode ser reconhecida. Ainda, descabido sustentar o não implemento da condição suspensiva para o pagamento dos títulos sob comento - a comunicação do término das obras financiadas pelos recursos por meio deles carregados - por ter restado indubitado qual o respectivo prazo de resgate nos decretos-leis mencionados. Por derradeiro, não pode ser aceito o fundamento segundo o qual incoorreu a prescrição para o resgate dos títulos em foco em razão da superveniência da Medida Provisória n. 1.238, de 14 de dezembro de 1995. Esse ato, em seu art. 1º, § 3º, estatua, *in verbis*, o seguinte:

"§ 3º O Poder Executivo fixará, mediante decreto, nos meses de janeiro e julho de cada ano, os limites de substituição dos títulos a que se refere o Decreto-Lei n. 263, de 1.967, para o respectivo exercício".

Todavia, poucos dias após sua publicação, constou, no Diário Oficial da União, de 20 de dezembro de 1995, retificação excluindo o transcrito parágrafo.

Ora, por qualquer ângulo que se examine a questão, forçosa é a conclusão segundo a qual esse dispositivo não teria o condão de afastar o implemento da prescrição.

Em primeiro lugar porque, por ocasião da edição de tal medida provisória, a prescrição dos referidos títulos já havia ocorrido há quase vinte anos. Naquela oportunidade, a União já não mais estava em débito com os credores desses títulos. Situação consumada, portanto.

Em segundo lugar, a retificação do texto de ato normativo de natureza precária, pouco depois de sua edição, com exclusão de preceito nele contido, fez desaparecer, por completo, o comando correspondente. Peca por deficiência lógica o raciocínio que pretende aplicar, à retificação de medida provisória, o mesmo tratamento dispensado à retificação de lei: medida provisória não é lei, equiparando-se a esta, tão somente, em seu aspecto material e, mesmo assim por prazo determinado.

Ademais, ainda que assim não tivesse acontecido, tal norma não foi convertida em lei, nem tampouco ratificada por outra medida provisória, o que significa, incontestavelmente, o seu desaparecimento do mundo jurídico.

Por todo o exposto, impõe-se reconhecer a consumação do prazo extintivo para exigir o pagamento da dívida representada pelas Apólices da Dívida Pública apresentadas pela Autora. Não mais possuindo tais papéis poder liberatório, detêm valor meramente histórico.

Nessa linha, o entendimento desta Sexta Turma, conforme julgado assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS FEDERAIS. CONTRIBUIÇÃO PARA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE.

I. O art. 66, da Lei nº 8383/91 é claro ao prever a possibilidade compensação, como modalidade de extinção de obrigações líquidas e vencidas existentes entre o contribuinte e o fisco, desde que essas obrigações tenham natureza tributária, a que não se compatibiliza com a pretensão deduzida nestes autos pois além de não possuírem indispensável liquidez, não são as apólices da dívida pública crédito advindos do pagamento indevido de tributos.

II. Os títulos de dívida pública que se pretende resgatar e compensar, além de não possuírem valor de mercado certo, já que estariam dele excluídos, remontam ao início do século e têm sua validade questionável, a teor dos Decretos-Lei nºs 263/67 e 296/68. Inadequado o exame de semelhante matéria pelo presente meio, visto versar sobre a validade de título de dívida pública, que aparentemente, sob a égide de dispositivos ainda considerados legítimos, estão prescritos, além das controvérsias constitucionais trazidas pela executada.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, 6ª Turma, AG 82115, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 17.11.99, DJU de 19.01.00, p. 972, destaquei).

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024726-52.2000.4.03.6100/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 790/1359

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MASSAMI KOBO
ADVOGADO : RODRIGO GONZALEZ e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado em 27.07.2000 por **MASSAMI KOBO** contra ato do Sr. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO PAULO-SP, objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto sobre a Renda incidente no resgate de contribuições efetuadas, tanto pelo participante quanto pelo patrocinador, à entidade de previdência privada complementar. Alternativamente, requer a não-incidência do referido tributo sobre as contribuições vertidas pelo empregado (fls. 02/37).

Sustenta o Impetrante, em síntese, que as contribuições vertidas sob a égide da Lei n. 7.713/88 eram tributadas na fonte, de modo que a incidência do Imposto sobre a Renda, por ocasião de seu resgate, configura bitributação.

À inicial foram acostados os documentos de fls. 39/192.

O pedido de medida liminar foi deferido, a fim de suspender a retenção dos Imposto de Renda na fonte sobre a complementação de aposentadoria do Impetrante, até ulterior deliberação do Juízo (fls. 196/198).

Prestadas informações pela autoridade impetrada às fls. 204/208.

Da supramencionada decisão liminar foi interposto agravo de instrumento pela União (fls. 210/219), ao qual foi concedido o efeito suspensivo pleiteado (fls. 261/262 - 1º vol). Posteriormente, tendo em vista a sentença proferida no presente *mandamus*, o referido recurso foi baixado e remetido à Vara de origem (fls. 306/308).

A Fundação CESP informou o cumprimento da liminar, tendo efetuado os depósitos judiciais dos valores discutidos nos autos (fls. 224/420).

Rejeitada a preliminar de incompetência absoluta, o MM. Juízo *a quo* concedeu parcialmente a segurança, para determinar que a autoridade impetrada se abstenha de exigir o Imposto de Renda sobre 24% (vinte e quatro por cento) do valor da complementação de aposentadoria que o Impetrante recebe do plano de previdência privada, correspondente a sua parcela de contribuição. No entanto, incide o tributo sobre o valor restante (fls. 269/277). Sentença submetida ao reexame necessário.

Opostos embargos de declaração pelo Impetrante (fls. 291/293), os quais foram rejeitados às fls. 303/304.

Irresignadas, ambas as partes interpuseram recurso de apelação, tempestivamente.

A parte impetrante, em seu apelo, postulou a total procedência do pedido (fls. 321/336).

Por sua vez, a Impetrada pugnou pela reforma da sentença (fls. 350/360).

Com contrarrazões das partes (fls. 349 e 372/375), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença concessiva, para que se torne possível a tributação de toda a renda proveniente do fundo de pensão (fls. 378/382).

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.

Passo ao exame da pretensão.

Cumprе ressaltar que a questão da incidência do Imposto sobre a Renda, nos casos de resgate de contribuições vertidas à entidade de previdência privada complementar, deve ser analisada à luz da legislação vigente à época dos respectivos recolhimentos.

Sob a disciplina da Lei n. 7.713/88, os valores recolhidos a título de contribuição para entidade de previdência privada eram parcelas deduzidas do salário líquido dos beneficiários, que já haviam sofrido tributação na fonte, sendo vedada qualquer dedução.

Nos termos do art. 31, I, do aludido diploma legal:

"Art. 31. Ficam sujeitos à tributação exclusiva na fonte, à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento), relativamente à parcela correspondente às contribuições cujo o ônus não tenha sido do beneficiário:

I. as importâncias pagas ou creditadas a pessoas físicas, sob a forma de resgate, pecúlio ou renda periódica, pelas

entidades de previdência privada."

Com o advento da Lei n. 9.250/95, restou alterada a sistemática de incidência do Imposto sobre a Renda, de modo que as contribuições recolhidas a partir de 01.01.96, passaram a ser tributadas no momento de seu resgate, a teor do disposto no art. 33, *in verbis*:

"Art. 33. Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições."

Desse panorama normativo, extrai-se que as contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, sob a égide da Lei n. 7.713/88, foram tributadas quando do seu recolhimento, de modo que a incidência de Imposto sobre a Renda, por ocasião do resgate, configuraria, à evidência, bitributação. De outro lado, as contribuições recolhidas sob o regime da Lei n. 9.250/95, por seu turno, foram excluídas da base de cálculo do aludido imposto, pelo quê são passíveis de tributação ao serem resgatadas.

Visando evitar a dupla incidência, a Medida Provisória n. 1.943-52/96 (art. 8º), reeditada sob o n. 2.159-70/01 (art. 7º), estabelece:

"exclui-se da incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos o valor do resgate de contribuições de previdência privada, cujo ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião de seu desligamento do plano de benefícios da entidade, que corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995."

Tal entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.012.903 - RJ, representativo de controvérsia, por decisão que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 08.10.08, DJe 13.10.08).

De outro lado, não há que se falar em não-incidência do Imposto de Renda sobre as parcelas das contribuições que foram efetuadas pelo empregador, porquanto não foram englobadas pela isenção conferida pela Lei n. 7.713/88. Nessa senda, orientação igualmente cristalizada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em acórdão assim ementado:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. RESGATE DE CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS PELO EMPREGADOR. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA.

(...).

No que se refere à tributação em imposto de renda de valores pagos por entidade de previdência privada, o atual

entendimento jurisprudencial desta Corte é no sentido de que, em razão da isenção conferida pela Lei nº 7.713/88 (período de 01/01/89 a 31/12/95), não há incidência desse tributo sobre o montante que corresponda ao efetivo valor que o participante depositou. De tal maneira, o favor fiscal possui como limite as contribuições vertidas pelo participante/beneficiário.

Todavia, a parte do benefício que decorre de contribuições recolhidas pelo empregador ou patrocinador estão sujeitas à incidência do imposto de renda, uma vez que não foram abrangidas pela isenção estabelecida na Lei nº 7.713/88. Portanto, incide imposto de renda sobre a parte das receitas referentes ao fundo de previdência privada que exceder os valores cujo ônus foi exclusivo do participante/beneficiário. Precedentes: EREsp nº 628.357/RS, desta Relatoria, DJ de 27/11/2006; AgRg nos EREsp nº 608.357/PR; Rel.^a Min.^a Denise Arruda, DJ de 23.10.2006.

Não há que se confundir resgate de contribuições recolhidas a entidade de previdência privada com indenização recebida pela adesão a Plano de Demissão Voluntária de que trata a Súmula 215/STJ. In casu, a verba em discussão corresponde ao resgate de contribuições vertidas exclusivamente pelo empregador à entidade de previdência privada que, na ocasião da rescisão do contrato de trabalho, foram pagas aos empregados, em cumprimento a acordo rescisório. **Essas parcelas não possuem caráter indenizatório, mas sim, constituem acréscimo patrimonial passível de tributação pelo imposto de renda, conforme teor do art. 43 do CTN.**

Agravo regimental não-provido".

(STJ, 1ª Turma, Ag no Rg 835.750/SP, Rel. Min. José Delgado, j. em 03.05.07, DJ de 24.05.07, p. 320) (destaques meus).

Dessa forma, forçoso reconhecer o direito do Impetrante ao não recolhimento do tributo em debate, na medida em que houve a incidência do Imposto sobre a Renda na fonte na contribuição para formação do fundo de aposentadoria, e ainda, que contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide do dispositivo legal revogado pela Lei n. 9.250/95, razão pela qual deve ser excluído da incidência o valor do benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, cujo ônus tenham sido exclusivamente do participante.

[Tab] De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À REMESSA OFICIAL, BEM COMO ÀS APELAÇÕES.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de origem, ao qual caberá decidir sobre o destino dos depósitos judiciais realizados.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0046251-90.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.046251-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: LUIZ NOGUEIRA
ADVOGADO	: LUIZ NOGUEIRA e outro
APELADO	: Uniao Federal e outro
	: JOSE GREGORI
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação popular proposta por **LUIZ NOGUEIRA**, em face da **UNIÃO FEDERAL** e do então Ministro da Justiça, **JOSÉ GREGORI**, com pedido de liminar, objetivando a decretação da nulidade da Portaria n. 796/2000, do Ministério da Justiça, que trata da prévia classificação horária e etária, dos programas e espetáculos públicos, programas para emissão em rádio e televisão e de filmes para cinema e vídeo, por entender configurar

censura prévia, veiculada por norma infralegal, com ofensa ao princípio da moralidade administrativa, dada a não observância do disposto no art. 220, § 3º, da Constituição da República (fls. 02/18).

A inicial foram acostados os documentos de fls. 19/47.

O pedido de liminar foi indeferido (fls. 48/52 e 64).

Contestado o feito (fls. 144/156 e 222/235) e apresentada réplica (fls. 237/243), opinou, o Ministério Público Federal pela improcedência da ação (fls. 249/252).

O MM Juízo "a quo" julgou improcedente o pedido, sob o fundamento da higidez do ato combatido, porquanto não implicou em censura prévia, nem em restrição à liberdade de pensamento, tendo apenas delimitado os horários para exibição de determinados programas, em consonância com as disposições constantes da Lei n. 8.069/90 - Estatuto da Criança e do Adolescente (fls. 260/263).

Sentença submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 19 da Lei n. 4.717/65.

Irresignado, o Autor interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, pleiteando a reforma da sentença e a procedência do pedido (fls. 265/271).

Com contrarrazões (fls. 275/278 e 283/284), subiram os autos a esta Corte, manifestando-se, o Ministério Público federal, pela extinção do processo sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da revogação do ato impugnado, dando-se por prejudicada apelação interposta (fls. 292/293)

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.

Verifica-se, como bem notado pelo *Parquet*, que o pedido autoral encontra-se prejudicado.

Com efeito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, o processo será extinto, sem resolução de mérito, quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica, a legitimidade das partes e o interesse processual.

Por sua vez, o § 3º, do art. 267 e o art. 462 da lei adjetiva preveem, respectivamente, que:

"Art. 267, § 3º - O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; (...)"

"Art. 462 - Se depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz, tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença"

Assim, as condições da ação devem estar presentes já no ajuizamento demanda, configurando carência superveniente a ausência de qualquer delas no curso do processo, situação que pode ser reconhecida de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, ensejando a extinção do feito sem resolução do mérito, disciplina aplicável à ação popular, nos termos previstos no art. 22, da Lei n. 4.717/65.

No que se refere ao interesse processual, cumpre consignar o magistério de Néelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery, segundo o qual, *"existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático"* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 9ª ed., nota 16 ao art. 267, Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 504).

No caso sob exame, o intento do autor popular é a anulação da Portaria n. 796/2000, do Ministério da Justiça, acoimada de ilegal e inconstitucional.

Ocorre que a referida Portaria foi expressamente revogada pelo art. 25 da Portaria n. 1.220, de 11 de julho de 2007, do Ministro da Justiça.

Dessa forma, com a revogação do ato impugnado, entendo configurada a carência superveniente da ação, por ausência de interesse processual, ensejando a extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos nos termos do disposto nos arts. 267, inciso VI e § 3º, e 462, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido é o entendimento da Sexta Turma deste Tribunal, consoante denota a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. AÇÃO POPULAR. REVOGAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO IMPUGNADO. PERDA DE OBJETO. FALTA DE INTERESSE. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ARTIGO 267, VI, CPC.

1- Ação popular distribuída em 30/04/1992, objetivando a decretação de nulidade do Edital de Habilitação nº 001/92 - DNSP/SNC/MINFRA - para a outorga do Serviço de Radiocomunicação Móvel Terrestre Público-Restrito/Serviço Móvel Celular neste Estado de São Paulo, bem como, de toda e qualquer medida ou efeito dele decorrente. O Ministério dos Transportes e das Comunicações, através da Portaria nº 196, de 02 de julho de 1992 da Secretaria Nacional de Comunicações, revogou o ato impugnado. O fato foi noticiado pelas rés em suas contestações, porém, o M.M. juiz de primeiro grau, acolhendo a alegação dos autores populares pela qual subsistiria seu interesse no prosseguimento e julgamento da ação, tendo em vista que posteriores republicações,

em nova versão mantiveram inalterados a finalidade e os propósitos originais, incorrendo em lesão ao patrimônio e à ordem jurídica vigente à época em que editados, sentenciou o mérito do feito, julgando-o improcedente.

2- A revogação do ato impugnado é fato posterior a ensejar a perda superveniente de interesse processual, condição indispensável ao prosseguimento da ação, devendo o feito ser extinto sem resolução de mérito, conforme o disposto no artigo 267, VI do Código de Processo Civil. Caberia ao juiz considerar o fato superveniente no momento de proferir a sentença, neste sentido o artigo 462 do CPC: 'Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença.'

3- Não merece acolhida a alegação dos autores populares pela qual subsistiria seu interesse no prosseguimento e julgamento da ação, ao argumento de que posteriores republicações, em nova versão teriam mantido inalterados a finalidade e os propósitos originais, incorrendo em lesão ao patrimônio e à ordem jurídica vigente à época em que editados, vez que se constituem em novo ato administrativo, a ensejar, eventualmente, novo pedido com alteração da causa de pedir. Saliente-se ainda que, nos termos do que estabelece o artigo 264 caput e parágrafo único do CPC, vige em nosso ordenamento jurídico o princípio da estabilização do processo, pelo qual é defeso ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir sem o consentimento do réu e, em nenhuma hipótese, após o saneamento do processo.

4- Em sede de ação popular, salvo comprovada má fé, não será o autor condenado em custas e demais ônus da sucumbência, tendo em vista a isenção estabelecida pelo constituinte originário no inciso LXXIII do artigo 5º da Constituição Federal de 1988. Esta Corte já se manifestou pela impossibilidade de se fixar condenação sucumbencial, a qualquer das partes, em sede de ação popular extinta por carência da ação quando ato do requerido faça cessar o ato impugnado supostamente lesivo.

5- Extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI do CPC. Apelações e remessa oficial prejudicadas. Sem condenação em custas e verbas sucumbenciais."

(TRF3, APELREE 318409/SP, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJe 19.01.2009 - destaque meu).

Na mesma linha, também decidi a Terceira Turma desta Corte, no julgamento da APELREE n. 349737/SP, sob relatoria do Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken (DJe 07.07.2009, p. 209).

Impende destacar que, em sede de ação popular, salvo comprovada má fé, não será o autor condenado em custas e demais ônus da sucumbência, tendo em vista o estabelecido no artigo 5º, inciso LXXIII, da Constituição da República.

Ademais, anoto não caber condenação em verbas de sucumbência em ação popular extinta por carência de ação, quando ato da parte Ré fizer cessar o ato tido por lesivo.

Isto posto, reformo a sentença e **DECLARO EXTINTO O PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e § 3º, e 462, do Código de Processo Civil e, por conseguinte, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, nos termos dos arts. 557, caput, do referido *codex*, 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, e da Súmula 253 do STJ, porquanto prejudicadas.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003135-19.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.003135-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : AGUEDA APARECIDA SILVA e outro
APELADO : CASA DE TINTAS CAMPINEIRA LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 795/1359

ADVOGADO : ALEXANDRE NOGUEIRA DE CAMARGO SATYRO e outro
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial, tida por interposta, em ação de rito ordinário ajuizada com o objetivo de ver declarado o direito à compensação de alegados créditos referentes ao salário-educação e à contribuição calculada sobre o *pro labore* com débitos de contribuição previdenciária, sob a alegação de que aquelas exações encontram-se maculada pelo vício da inconstitucionalidade.

O r. Juízo *a quo* deu parcial procedência ao pedido *quanto às diferenças a serem apuradas entre o percentual de 2,5% (dois e meio por cento) e 1,4% (um vírgula quatro por cento), a partir do período de 180 (cento e oitenta) dias da promulgação da Constituição Federal de 1988 e até a data da vigência da Lei n.º 9.424/96*, condenando as rés à *restituição dessas diferenças, na forma de compensação com contribuições vincendas do salário-educação, compensação essa a ser feita junto ao órgão administrativo responsável pelo recebimento e cobrança da exação*. Determinou ainda que as parcelas deverão ser *devidamente corrigidas com os índices oficiais de correção monetária vigentes no período, os mesmos utilizados pelo INSS na cobrança de seus créditos, desde a data do recolhimento da contribuição, e juros na forma da lei. A correção é devida desde a data do recolhimento da contribuição. No período de 1º de fevereiro a 31 de dezembro de 1991 deve ser utilizado o INPC - Índice Nacional de Preços ao Consumidor - apurado pelo IBGE, tendo em vista que a ADIN n.º 493-0 decidiu que a TR - Taxa Referencial - não é índice de correção monetária*. Além disso, a r. sentença apelada deferiu o *direito de compensar os valores pagos indevidamente a título de Pró Labore*, nos moldes acima. Em razão da sucumbência recíproca, a decisão determinou que cada parte arcaasse com os honorários de seus patronos, bem como com metade das custas judiciais.

Apelou o INSS, pleiteando a reforma da sentença para que o pedido seja julgado totalmente improcedente, ou, não sendo esse o entendimento, sustenta a decadência do direito à compensação, bem como a limitação de tal direito, pleiteando, ainda, o afastamento da incidência dos expurgos inflacionários quando da correção monetária. Recorreu também o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação - FNDE, requerendo a total improcedência do pedido.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A contribuição ao salário-educação foi instituída pela Lei n.º 4.440/64, na vigência da Constituição de 1946, tendo sido recepcionada pela EC 1/69, que estabeleceu às empresas comerciais, industriais e agrícolas a obrigatoriedade de *manter o ensino primário gratuito de seus empregados e o ensino dos filhos destes, entre os sete e os quatorze anos, ou a concorrer para aquele fim, mediante a contribuição do salário-educação, na forma que a lei estabelecer* (destaque nosso).

As empresas tinham, então, a **opção** de manter o ensino primário gratuito a seus empregados e aos filhos destes, ou a recolher a contribuição do salário-educação. Não havia, portanto, compulsoriedade neste recolhimento.

A partir da Constituição de 1988, o salário-educação previsto no art. 212, § 5º, passou a ter natureza tributária, tendo sido classificado pela Carta Federal como **contribuição especial**, que é de competência exclusiva da União (art. 149).

Com as alterações da EC n.º 14/96, não se permitiu mais a dedução antes autorizada, ficando bem caracterizada a **compulsoriedade do recolhimento**.

Assim, não há qualquer vício de ilegalidade ou de inconstitucionalidade a macular o salário-educação, desde a sua instituição, como analisado, sendo, portanto, legítima a exigência da referida contribuição, tanto sob a égide da Constituição anterior, como da atual.

O Plenário do E. Supremo Tribunal Federal já se pronunciou definitivamente sobre a questão, consagrando a constitucionalidade da referida exação:

TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PERÍODO ANTERIOR À LEI Nº 9.424/96. ALEGADA INCONSTITUCIONALIDADE, EM FACE DA EC 01/69, VIGENTE QUANDO DA EDIÇÃO DO DECRETO-LEI Nº 1.422/75, POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA ESTRITA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA, CONSAGRADO NOS ARTS. 153, § 2º, E 178, E AO PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO DA DELEGAÇÃO DE PODERES, PREVISTO NO ART. 6º, PARÁGRAFO ÚNICO. ALEGADA CONTRARIEDADE, AINDA, AO ART. 195, I, DA CF/88.

CONTRIBUIÇÃO QUE, DE RESTO, FORA REVOGADA PELO ART. 25 DO ADCT/88.

Contribuição que, na vigência da EC 01/69, foi considerada pela jurisprudência do STF como de natureza no tributária, circunstância que a subtraiu da incidência do princípio da legalidade estrita, não se encontrando, então, na competência do Poder Legislativo a atribuição de fixar as alíquotas de contribuições extratributárias. O art. 178 da Carta pretérita, por outro lado, nada mais fez do que conferir natureza constitucional à contribuição, tal qual se achava instituída pela Lei n.º 4.440/64, cuja estipulação do respectivo quantum debeat por meio do sistema de compensação do custo atuarial não poderia ser cumprida senão por meio de levantamentos feitos por agentes da Administração, donde a fixação da alíquota haver ficado a cargo do Chefe do Poder Executivo.

Critério que, todavia, não se revelava arbitrário, porque sujeito à observância de condições e limites previstos em lei.

A CF/88 acolheu o salário-educação, havendo mantido de forma expressa - e, portanto, constitucionalizado - , a contribuição, então vigente, a exemplo do que fez com o PIS-PASEP (art. 239) e com o FINSOCIAL (art.56 do ADCT), valendo dizer que a recepcionou nos termos em que a encontrou, em outubro/88.

Conferiu-lhe, entretanto, caráter tributário, por sujeitá-la, como as demais contribuições sociais, à norma do seu art. 149, sem prejuízo de havê-la mantido com a mesma estrutura normativa do Decreto-lei n.º 1.422/75 (mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota), só não tendo subsistido à nova Carta a delegação contida no § 2º do seu art. 1º, em face de sua incompatibilidade com o princípio da legalidade a que, de pronto, ficou circunscrita.

Recurso não conhecido.

(STF, Pleno, RE n.º 290.079-6/SC, Rel. Min. Ilmar Galvão, j. 17.10.2001, DJ 4.4.2003)

Esta orientação foi consagrada no enunciado da Súmula n.º 732:

É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a carta de 1969, seja sob a Constituição federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/96.

Esse é o entendimento sufragado por esta Colenda Sexta Turma em diversos julgados, dentre os quais: AC n.º 1999.61.00.033326-5, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 06.02.2002, DJU 10.04.2002, p. 368; AMS n.º 1999.61.00.057804-3, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 08.05.2002, DJU 24.07.2002, p. 531; AMS n.º 2000.61.00.046703-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 17.04.2002, DJU 14.06.2002, p. 536; AMS n.º 20006100017278-0, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 12.03.2003, DJU 29.04.2003, p. 458.

Em relação à alíquota, o STF manifestou-se no sentido da manutenção do percentual de 2,5% previsto no Decreto-Lei n.º 1.422/75:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - VALIDADE CONSTITUCIONAL DO DECRETO-LEI Nº 1.422/75 E DA LEI Nº 9.424/96 - EXIGIBILIDADE DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO - LEGITIMIDADE - DIRETRIZ JURISPRUDENCIAL FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - REMUNERAÇÃO DOS AUTÔNOMOS, ADMINISTRADORES E EMPRESÁRIOS - MATÉRIA QUE, POR SER ESTRANHA À PRESENTE CAUSA, NÃO FOI EXAMINADA NA DECISÃO OBJETO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO "JURA NOVIT CURIA" - RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. - O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em tema de contribuição pertinente ao salário-educação, pronunciou-se pela legitimidade constitucional de sua incidência, seja com fundamento no Decreto-lei n.º 1422/75, cujo artigo 1º, § 2º, teve a sua constitucionalidade confirmada (RE 290.079/SC, Rel. Min. ILMAR GALVÃO) - preservando-se, desse modo, a validade jurídica do Decreto n.º 76.923/75 (que majorou a alíquota de 1,4% para 2,5%) e do Decreto n.º 87.043/82 (que manteve a alíquota de 2,5%) -, seja com suporte na Lei n.º 9.424/96, cuja compatibilidade com o texto da Constituição da República foi expressamente reconhecida por esta Corte (ADC 3/DF, Rel. Min. NELSON JOBIM - RE 272.872/RS, Rel. Min. ILMAR GALVÃO). - Os precedentes em questão, ao proclamarem a plena validade constitucional do Decreto-lei n.º 1.422/75 e da Lei n.º 9.424/96, legitimaram a exigibilidade da contribuição especial pertinente ao salário-educação, sem qualquer solução de continuidade, durante o período de tempo abrangido, sucessivamente, pela vigência de cada um desses diplomas legislativos. - O recurso extraordinário será apreciado pelo Supremo Tribunal Federal com estrita observância dos limites temáticos delineados no ato de sua interposição, tornando inaplicável, ao julgamento do apelo extremo, o princípio "jura novit curia". Precedentes. Doutrina.

(AI-AgR 500436, CELSO DE MELLO, STF)

Assim, nessa parte, deve ser reformada a decisão apelada, uma vez que a alíquota de 2,5% cobrada da ora apelada é constitucional.

No tocante à contribuição calculada sobre o *pro labore*, o Supremo Tribunal Federal também já se posicionou a respeito, declarando inconstitucional sua exigência em relação aos administradores e autônomos:

*INTERPRETAÇÃO - CARGA CONSTRUTIVA - EXTENSAO. Se é certo que toda interpretação traz em si carga construtiva, não menos correta exsurge a vinculação à ordem jurídico-constitucional. O fenômeno ocorre a partir das normas em vigor, variando de acordo com a formação profissional e humanística do intérprete. No exercício gratificante da arte de interpretar, descabe "inserir na regra de direito o próprio juízo - por mais sensato que seja - sobre a finalidade que "conviria" fosse por ela perseguida" - Celso Antonio Bandeira de Mello - em parecer inédito. Sendo o Direito uma ciência, o meio justifica o fim, mas não este àquele. CONSTITUIÇÃO - ALCANCE POLÍTICO - SENTIDO DOS VOCÁBULOS - INTERPRETAÇÃO. O conteúdo político de uma Constituição não é conducente ao desprezo do sentido vernacular das palavras, muito menos ao do técnico, considerados institutos consagrados pelo Direito. Toda ciência pressupõe a adoção de escorreita linguagem, possuindo os institutos, as expressões e os vocábulos que a revelam conceito estabelecido com a passagem do tempo, quer por força de estudos acadêmicos quer, no caso do Direito, pela atuação dos Pretórios. SEGURIDADE SOCIAL - DISCIPLINA - ESPÉCIES - CONSTITUIÇÕES FEDERAIS - DISTINÇÃO. Sob a égide das Constituições Federais de 1934, 1946 e 1967, bem como da Emenda Constitucional nº 1/69, teve-se a previsão geral do triplice custeio, ficando aberto campo propício a que, por norma ordinária, ocorresse a regência das contribuições. A Carta da República de 1988 inovou. Em preceitos exaustivos - incisos I, II e III do artigo 195 - impôs contribuições, dispondo que a lei poderia criar novas fontes destinadas a garantir a manutenção ou expansão da seguridade social, obedecida a regra do artigo 154, inciso I, nela inserta (§ 4º do artigo 195 em comento). CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - TOMADOR DE SERVIÇOS - PAGAMENTOS A ADMINISTRADORES E AUTÔNOMOS - REGÊNCIA. A relação jurídica mantida com administradores e autônomos não resulta de contrato de trabalho e, portanto, de ajuste formalizado à luz da Consolidação das Leis do Trabalho. Daí a impossibilidade de se dizer que o tomador dos serviços qualifica-se como empregador e que a satisfação do que devido ocorra via folha de salários. Afastado o enquadramento no inciso I do artigo 195 da Constituição Federal, exsurge a desvalia constitucional da norma ordinária disciplinadora da matéria. A referência contida no § 4º do artigo 195 da Constituição Federal ao inciso I do artigo 154 nela inculpado, impõe a observância de veículo próprio - a lei complementar. **Inconstitucionalidade do inciso I do artigo 3º da Lei nº 7.787/89, no que abrangido o que pago a administradores e autônomos.** Declaração de inconstitucionalidade limitada pela controvérsia dos autos, no que não envolvidos pagamentos a avulsos. (RE 166772, rel. Min. Marco Aurélio, j. 12/05/1994, DJ 16/12/1994) [grifei]*

Nesse sentido:

*CONSTITUCIONAL - SALÁRIO-EDUCAÇÃO - LEI 4.440/64 E NORMATIZAÇÃO SUPERVENIENTE - RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE PRO-LABORE, AUTÔNOMOS E AVULSOS - LEIS 7.787/89 e 8.212/91. 1. A contribuição ao salário-educação, desde a sua instituição até os dias atuais, não padece de vícios de inconstitucionalidade, tendo sido expressamente recepcionada pelo art. 212, § 5º da Constituição Federal de 1988, "ex vi" do art. 34, do ADCT. 2. Inteligência da Súmula nº 732 do C. Supremo Tribunal Federal. Entendimento pacificado na 6ª Turma desta Corte Regional. 3. **O Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido da inconstitucionalidade da contribuição previdenciária sobre o pro-labore dos administradores, autônomos e avulsos, prevista nas Leis n. 7.787/89 e 8.212/91. 4. Mantida a sentença na parte em que reconheceu o direito da autora à compensação dos valores já pagos, com outras contribuições que mantenha com o Instituto Nacional do Seguro Social, cujos valores se encontram discriminados nas guias juntadas com a inicial e sob esse título, desconsiderando-se as guias que, embora juntadas, não informem esse tipo de recolhimento. 5. Contudo, atingida pela prescrição a pretensão relativa aos períodos anteriores ao quinquênio antecedente à propositura da ação, nos termos do art 168, I do CTN. 6. No tocante à correção monetária dos valores a serem devolvidos, a ser operada a partir dos recolhimentos indevidos, conforme enunciado na Súmula n.º 162 do C. Superior Tribunal de Justiça, devem ser utilizados os mesmos critérios aplicados para o recolhimento das contribuições, ou seja, pelo INPC até dezembro de 1991, após, pela UFR até dezembro de 1995 e, após janeiro de 1996, pela SELIC. 7. Por força do disposto no art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, a partir de 01 de janeiro de 1996, aplica-se a SELIC de forma exclusiva sobre o valor do crédito tributário expresso em reais, ou seja, sem a utilização concomitante de outro índice, seja a título de juros ou correção monetária. 8. Ressalvado o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, exatidão dos números e documentos comprobatórios, quantum a compensar e conformidade do procedimento adotado com os termos da Lei nº 8.383/91.***

(TRF3, APELREE nº 1999.61.05.006478-0, rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 CJ1 DATA:13/09/2010 PÁGINA: 689) [grifei]

A compensação dos créditos referentes ao recolhimento indevido da contribuição incidente sobre o *pro labore* pode ser realizada com débitos vencidos e vincendos referentes à contribuição sobre a remuneração dos

autônomos e administradores, bem como à contribuição sobre a folha de salários e sobre os segurados obrigatórios, que têm a mesma espécie e destinação constitucional.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS. COMPENSAÇÃO COM CONTRIBUIÇÕES DA MESMA ESPÉCIE. LEGALIDADE DOS LIMITES À COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA DE ACORDO COM O MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. INVIABILIDADE DE REEXAME, EM RECURSO ESPECIAL, DOS CRITÉRIOS ADOTADOS PARA A FIXAÇÃO E DISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. 1. Esta Turma firmou o entendimento de que os valores indevidamente recolhidos a título de contribuição social sobre a remuneração paga a administradores, autônomos e avulsos somente podem ser compensados com as contribuições sociais a cargo da empresa incidentes sobre a folha de salários, por serem de mesma espécie e destinação constitucional. 2. A Primeira Seção desta Corte, na assentada do dia 22 de outubro de 2008, ao julgar o REsp 796.064/RJ, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, decidiu que não se revela isonômico o entendimento jurisprudencial que privilegia a situação do contribuinte que pleiteia compensação em virtude de recolhimento regular de tributo efetuado com base em lei posteriormente declarada inconstitucional, enquanto agravada a situação dos sujeitos passivos que, por equívoco próprio ou do Fisco, efetuam pagamento irregular do tributo em razão da inexistência de respaldo legal ou quando nem sequer ocorrente o fato jurídico ensejador da tributação. Registrou-se, ainda, que, mesmo na hipótese em que declarada a inconstitucionalidade da lei instituidora do tributo, o contribuinte pode optar pela compensação tributária, sujeitando-se, contudo, às condições estabelecidas na lei autorizativa, ou pela repetição do indébito (sem quaisquer restrições, somente as de ordem processual). 3. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento dos EREsp 912.359/MG (Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 3.12.2007, p. 256), houve por bem adotar, para fins de correção monetária do indébito tributário, os índices constantes do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução 561/CJF, de 2.7.2007. 4. A reavaliação do critério adotado pelo Tribunal de origem para o arbitramento da verba honorária não se coaduna com a natureza do recurso especial, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF. 5. Recurso especial parcialmente conhecido, porém, nessa extensão, desprovido.

(RESP 200700504305, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:18/12/2008)

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A REMUNERAÇÃO PAGA A ADMINISTRADORES, AUTÔNOMOS E AVULSOS - PRÓ-LOBORE - COMPENSAÇÃO. 1. O 'thema decidendum' restringe-se ao direito de se compensar o tributo recolhido a maior, qual seja, pró-labore e autônomos, com parcelas vencidas e vincendas da contribuição sobre a folha de salários, e também com contribuições previdenciárias. (Art. 3º, inciso I, da Lei n. 7.787/89.) 2. O 'decisum' agravado firmou-se em sólida jurisprudência do STJ. Em outros termos, em vista da identidade de natureza jurídica e de destinação, os créditos relativos à contribuição incidente sobre o pró-labore podem ser compensados com aqueles resultantes da contribuição sobre a remuneração de autônomos e administradores, daquela incidente sobre a folha de salários e da contribuição sobre os segurados obrigatórios. (Lei n. 9.430/96.) 3. A agravante não cotejou argumentos capazes de infirmar os fundamentos do 'decisum', razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. Agravo regimental improvido.

(ADRESP 200602465434, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:12/12/2008.)

Inaplicável, neste caso, o disposto na Lei n.º 9.129/95, que alterou a redação do art. 89, § 3.º, da Lei n.º 8.212/91, determinando a limitação da compensação em 30% (trinta por cento) do valor a ser recolhido em cada competência. Isso porque o direito à compensação surgiu em virtude de ser inconstitucional o tributo. Essa é a orientação do C. STJ:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRETENSÃO DE COMPENSAR TRIBUTO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO. LEIS NºS 9.032/95 E 9.129/95. 1. Recurso especial interposto por APM Construções Ltda. contra acórdão atinente à Contribuição Previdenciária criada pela Lei nº 7.787/89 (art. 3º, I), confirmada pela Lei nº 8.212/91, art. 22, I, e incidente sobre a folha de salários, considerada inconstitucional pelo Pretório Excelso quando do julgamento do RE nº 166.772-9/RS, relator o eminente Ministro Marco Aurélio, e da ADIn nº 1116-2/DF. A empresa Autora, além de divergência jurisprudencial, aponta negativa de vigência dos artigos 66 da Lei nº 8.383/91 e 170-A do CTN. Em suas razões alega que: a) deve ser admitida a compensação dos tributos discutidos antes do do trânsito em julgado da decisão impugnada; b) por ter sido declarada inconstitucional a exação, há de ser afastada a limitação imposta à compensação no percentual de 30%, conforme estabelecido nas Leis nº 9.032/95 e 9129/95. 2. A 1ª Seção, por ocasião do julgamento dos EREsp nº 189052 (DJU 03/11/2002), firmou entendimento no sentido de que os valores exigidos a título de tributos que, mais tarde, são reconhecidos inconstitucionais,

devem ser devolvidos ou compensados sem nenhuma limitação. 3. *A pretensão para que a compensação ocorra antes do trânsito em julgado da ação não pode ser autorizada, porquanto o direito à execução da lide só se concretiza ante a inexistência de recurso a ser interposto. Precedentes das 1ª e 2ª Turmas e da 1ª Seção desta Corte Superior.* 4. *Recurso especial parcialmente provido.*

(RESP 200501880219, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:06/03/2006 PG:00244.)

[grifei]

Passo à análise da prescrição.

Muito embora o art. 3º, da Lei Complementar n.º 118/05, seja expresso no sentido de que possui caráter interpretativo, não entendo dessa forma.

Observo que a norma em questão inovou no plano normativo, não possuindo caráter meramente interpretativo do art. 168, I, do CTN.

A regra até então existente determinava que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito dá-se com o pagamento antecipado pelo obrigado, porém sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

De acordo com o art. 3º da LC n.º 118/05, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, a extinção do crédito tributário ocorre, de forma definitiva, no momento do pagamento antecipado (art. 150, § 1º, do CTN), independentemente de homologação.

Trata-se, portanto, de nova disposição e, como tal, não pode ser aplicada aos recolhimentos efetuados anteriormente à vigência da referida lei complementar, como ocorre no presente caso.

O entendimento empossado pelo STJ é no sentido de que, nos pagamentos indevidos de tributos sujeitos a lançamento por homologação anteriores à vigência da Lei Complementar n.º 118/05 (09/06/05), o prazo deve respeitar a tese dos cinco mais cinco, contudo, limitado a, no máximo, mais um quinquênio da vigência da lei nova (09/06/10):

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).

(...)

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.").

(...)

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, Rel. Min. Luiz Fux, Resp. 1002932/SP, j. 25.11.09, v.u., DJE 18.12.09)

Assim, afasto a aplicação da prescrição quinquenal, como pretendida pela apelante.

No tocante ao critério de aplicação da correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos

nocivos da inflação. A recomposição dos valores deve refletir, o quanto possível, as perdas monetárias ocorridas no período reclamado para consolidar a justa reparação de direito não satisfeito à época, pois em caso contrário estaria havendo locupletamento por parte do Fisco. Aplicável, portanto, a resolução nº 134/2010 do CJF.

Incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1.º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária. Mantenho a condenação ao pagamento de honorários advocatícios da forma como decidido pelo r. juízo *a quo*, diante da sucumbência recíproca.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento às apelações e à remessa oficial, tida por interposta.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00010 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0204601-38.1998.4.03.6104/SP

2001.03.99.032316-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : COM/ DE TECIDOS R MANSUR LTDA
ADVOGADO : WLADIMYR DANTAS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 98.02.04601-9 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial, objetivando a liberação de mercadorias importadas, com a anulação do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal nº 0011128/0624/98, processo administrativo nº 11128.001634/98-65, em face da ilegalidade e inconstitucionalidade do ato coator.

A liminar foi indeferida.

O r. Juízo *a quo* concedeu a segurança, em 29/8/2000, determinando a liberação da mercadoria e a anulação do auto de infração, sem prejuízo da aplicação da multa prevista no art. 524, parágrafo único, do Regulamento Aduaneiro de 1985. Sem condenação em honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Manifestou-se o Ministério Público Federal, opinando pela manutenção da r. sentença.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o presente *mandamus* perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que, embora concedida a segurança, a autoridade impetrada informou a inexecutabilidade da sentença, em face da destinação das mercadorias objeto da lide, vendidas no leilão nº 08/98, lote 04, guia de licitação 931/98. Tornou-se, assim, inócua qualquer decisão nesta fase processual, uma vez que referido ato já se concretizou, de forma imutável, não subsistindo o vínculo de utilidade-necessidade do provimento jurisdicional.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação...Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Em face do exposto, **julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI), restando prejudicada a remessa oficial, razão pela qual, nego-lhe seguimento (art. 557, caput, do CPC e Súmula nº 253 do E. Superior Tribunal de Justiça).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009868-73.2001.4.03.6102/SP

2001.61.02.009868-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : USINA MANDU S/A
ADVOGADO : FABIO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DESPACHO

Vistos.

Fls. 1961/1963 - Tendo em vista a manifestação da União Federal de fls. 1976/1977, o exposto e requerido pela Autora-Apelante será analisado em oportuno julgamento do recurso de apelação interposto.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027006-65.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.027006-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : UNIAO SANTA BARBARA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : MARCO ANTONIO TOBAJA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 91.00.00061-3 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a decisão proferida por esta Relatora, nos termos do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dei parcial provimento à apelação, apenas para reduzir a condenação da Embargada-Apelante ao pagamento de honorários advocatícios, pra R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) devidamente atualizados (fls. 440 e vº).

Sustenta, em síntese, que a referida decisão teria deixado de observar os parâmetros estabelecidos pela alíneas *a*, *b* e *c*, do art. 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

Ressalta, ainda, a necessidade de apreciação do referido disposto legal, para fins de prequestionamento (fls. 446/450).

Feito breve relato, decido.

Verifico, no caso, que não há qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, mediante embargos de declaração.

Cabe a oposição de embargos de declaração quando a omissão disser respeito ao pedido, e não quando os argumentos invocados pela parte não são estampados no julgado, como pretendem os Embargantes.

Com efeito, depreende-se da leitura da decisão embargada que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito da Corte Superior, de cujo teor merece destaque a dispensa ao julgador de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes (v.g. STJ, 2ª Turma, REsp 798722/RS, Rel. Min. Peçanha Martins, j. em 16.03.2006, DJ de 12.05.2006, p. 158; 2ª Turma, Edcl no AgRg no REsp 701316/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 21.09.2006, DJ de 02.10.2006, p. 249).

Ademais, não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais no acórdão embargado, sob a justificativa de prequestionamento. Como vem decidindo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despidianda a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito (REsp 948361/RS, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 19.02.09, DJe de 25.03.09).

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Observadas as formalidades legais, retornem os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015957-84.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.015957-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : ABILITY BRASIL INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : FLAVIA AGUILHAR DA CRUZ e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO**Vistos.**

Trata-se de ação de consignação em pagamento proposta por **ABILITY BRASIL INFORMÁTICA LTDA.** contra a **UNIÃO FEDERAL**, na qual pleiteia o depósito judicial em parcelas de 1% de seu faturamento mensal a fim de efetuar o pagamento de débitos tributários.

Alega ser devedora da Ré e que esta não lhe possibilitou o acesso a todas as opções possíveis de que poderia dispor para o pagamento do débito, restando configurado o embaraço pelo credor para o recebimento (fls. 02/43). O MM. Juízo *a quo* indeferiu liminarmente a inicial, nos termos do art. 195, I, do Código de Processo Civil (fls. 47/49).

A Autora opôs embargos de declaração (fls. 52/59), os quais foram rejeitados os (fl. 70).

Irresignada, a Autora apelou, requerendo a reforma da decisão e a procedência do pedido (fls. 77/94).

Com contrarrazões (fls. 99/101), 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.

Não assiste razão à Apelante.

Com efeito, a pretensão deduzida não encontra amparo em nenhuma das hipóteses previstas no art. 164, do CTN., restando inviável a ação de consignação proposta, a qual não pode não pode conduzir a um parcelamento de débito tributário não previsto em lei.

Nesse sentido a jurisprudência fixada nesta Corte e no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como demonstram os julgados assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER EXCLUSIVAMENTE INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. Em atenção aos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, admite-se o recebimento de embargos de declaração como agravo regimental, nas hipóteses em que se verificar o caráter exclusivamente infringente do recurso interposto (STJ, EREsp n. 1125154, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 16.12.10; EDREsp n. 1031747, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 02.12.10; EDAG n. 1332421, Rel. Min. Castro Meira, j. 02.12.10; TRF da 3ª Região, AI n. 2010.03.00.020929-9, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.04.11).

2. Segundo entendimento jurisprudencial, a ação de consignação em pagamento não é via processual adequada para pleitear o parcelamento do débito tributário, cabível apenas nas hipóteses previstas no art. 164 do Código Tributário Nacional e mediante o depósito integral do montante reputado devido (STJ, AgREsp n. 200400089665, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, unânime, j. 17.12.09; AgREsp n. 21012300, Rel. Min. Humberto Martins, unânime, j. 02.10.08; TRF da 3ª Região, AC n. 200561000233169, Rel. Juiz Fed. Conv. Nelson Porfírio, unânime, j. 14.12.10).

3. Conforme narrado na petição inicial, a agravante firmou termo de parcelamento do débito e pretendia consignar o valor que entendia correto, sem a incidência dos acréscimos cobrados pela Fazenda Pública. Trata-se de novo pedido de parcelamento inadequado em sede de ação de consignação em pagamento.

4. Tratando-se de hipótese de carência de ação, não cabe perquirir nesta sede a integralidade ou não dos depósitos feitos nos autos.

5. Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental. Agravo regimental não provido." (TRF-3ª Região, AC 1511829, 5ª T., Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, j. 19.09.2011).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. MEIO INADEQUADO PARA PLEITO DE CONCESSÃO DE PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO.

- Na hipótese vertente, não se afere da ação manejada a adequação necessária para a obtenção da pretensão deduzida, razão pela qual, exurgindo a carência da ação por inadequação da via, que por ser matéria de ordem pública, pode e deve ser pronunciada de ofício pelo Juízo, a qualquer tempo e grau de jurisdição.

- É pacífico o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a ação de consignação em pagamento é via inadequada para forçar a concessão de parcelamento e discutir a exigibilidade e a extensão do crédito tributário. O deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas, razão pela qual é inábil a via da ação de consignação em pagamento, cujo escopo é a desoneração do devedor, mediante o depósito do valor correspondente ao crédito, e não via oblíqua à obtenção de favor fiscal, ignorando-se legislação de regência (REsp 554.999/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJU 10.11.2003).

- Apelação improvida."

(TRF-3ª Região, AC 638764, Judiciário em Dia, Turma Z, Rel. Juiz Federal Convocado Leonel Ferreira, j. 25.05.2011).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. PRETENSÃO DE SE OBTER PARCELAMENTO TRIBUTÁRIO FORA DOS PARÂMETROS FIXADOS NA LEI QUE O DISCIPLINA. INADMISSIBILIDADE.

1. Em conformidade com o art. 164, I, do Código Tributário Nacional, o Superior Tribunal de Justiça tem afirmado que a importância do crédito tributário pode ser consignada judicialmente pelo sujeito passivo, no caso de recusa de recebimento, ou subordinação deste ao pagamento de outro tributo ou de penalidade, ou ao cumprimento de obrigação acessória. Entretanto, esta Corte Superior tem decidido que a ação consignatória é imprópria se o devedor pretende obter parcelamento fora dos parâmetros fixados em lei. Nesse sentido são os seguintes precedentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 690.478/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 26.5.2008; AgRg nos EREsp 641.329/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 6.3.2006, p. 145.

2. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1285918 / RS, 2ª T., Rel. Min. Campbell Marques, j. 07/10/2010).

"EXECUÇÃO FISCAL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO - IMPOSSIBILIDADE.

1. A ação consignatória, que é de natureza meramente declaratória, tem por objetivo apenas liberar o devedor de sua obrigação com a quitação de seu débito, por meio de depósito judicial, quando o credor injustificadamente se

recusa a fazê-lo.

2. Recolher parceladamente o valor do débito fiscal na seara da ação consignatória é desviar-se da finalidade por ela pretendida.

3. De acordo com o Min. Luiz Fux, a referida ação não pode ser servil à obtenção de parcelamento do débito tributário, sob pena de se estar fazendo da legislação, que prevê o referido benefício, letra morta.

Agravo regimental improvido."

(STJ, AgRg nos EREsp 690478 / RS, 1ª Seção, Rel. Min. Humberto Martins, j. 14.05.2008).

Isto posto, 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, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024999-60.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.024999-1/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO	: LOGICA SUL AMERICA LTDA
ADVOGADO	: CRISTIANO DIOGO DE FARIA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE	: Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO	: PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: HERMES ARRAIS ALENCAR

Renúncia

Vistos.

Fls. 311/312 e 317/318 - Tratando-se de direito disponível e possuindo o procurador da Autora poderes específicos para tanto (fl. 19), **HOMOLOGO A RENÚNCIA** do direito sobre o qual se funda a presente ação, **JULGANDO EXTINTO O PROCESSO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO**, nos termos do disposto no art. 269, V, do Código de Processo Civil e **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL**, com fulcro nos arts. 557, *caput*, do referido *codex* e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, porquanto prejudicadas.

Por fim, **CONDENO** a Autora ao pagamento de honorários advocatícios, à luz do § 4º, do art. 20, do CPC, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, atualizado, em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, para as ações declaratórias em geral (v.g. AC n. 0061914-55.1995.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.09.10, v.u., DJF3 08.10.10, p. 1114).

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0053958-37.2004.4.03.0000/SP

2004.03.00.053958-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVANTE : WILMA ALEXANDRE SIMOES e outros
: FLAVIA LADEIRA CECCANTINI
ADVOGADO : REGINA HELENA SANTOS MOURAO
AGRAVADO : VALERIA MARTHA DESIGN LTDA
: PRIMAR DO BRASIL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES SA
: MODEVAL S/A EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES
: NGP PARTICIPACOES LTDA
: YARA MONTEIRO DE ARRUDA DAMASCO PENNA
: FABIO JOSE PETRELLA
: CARLOS FRANCISCO DE MAGALHAES
: DRAUSIO SALVADOR GIACOMELLI FILHO
ADVOGADO : REGINA HELENA SANTOS MOURAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2004.61.21.001088-0 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo, que visa a reforma de decisão proferida em Primeira instância, adversa ao agravante.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante consulta no sistema processual informatizado, que foi proferida sentença, nos autos do processo originário.

Ante a perda do objeto, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1001537-97.1997.4.03.6111/SP

2004.03.99.032446-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PALACIO DAS TINTAS DE MARILIA LTDA
ADVOGADO : RUY MACHADO TAPIAS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.10.01537-0 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial em ação de rito ordinário, pela qual a autora requer a anulação do crédito tributário inscrito, reconhecendo-se a legitimidade da compensação efetuada. Alega, para tanto, que recolheu indevidamente o Finsocial em alíquotas superiores a 0,5% (meio por cento) e, que, com base no art. 66, da Lei nº 8.383/91, efetuou a compensação dos valores recolhidos a maior com parcelas vincendas da Cofins. No entanto, a Receita Federal não homologou a compensação, inscrevendo o valor em dívida ativa.

O r. Juízo *a quo* rejeitou as preliminares e, no mérito, julgou procedente o pedido para decretar a nulidade do crédito tributário inscrito em dívida, reconhecendo a legitimidade da compensação procedida pela autora.

Condenação da União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a União Federal, para alegar a ocorrência da prescrição, uma vez que a presente ação foi ajuizada após o quinquênio legal, insurgindo-se, outrossim, contra a compensação do Finsocial com a CSLL, uma vez que se tratam de tributos de espécie diversa, bem como contra a utilização de índices não oficiais de correção monetária e contra a taxa Selic.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557, e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A decisão monocrática do relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas.

(Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

Primeiramente, não conheço da remessa oficial vez que descabido o reexame necessário nas ações em que a condenação, ou direito controvertido, não exceder 60 salários mínimos (art. 475, § 2º do CPC, acrescentado pela Lei n.º 10.352/01).

Em um segundo momento, não conheço de parte da apelação, uma vez que não satisfaz os requisitos mínimos de admissibilidade referentes à regularidade formal, razão pela qual não deve ser conhecido por este Egrégio Tribunal.

A admissibilidade de um recurso subordina-se ao preenchimento de determinados requisitos ou pressupostos, classificados, por Ovídio A. Baptista da Silva em pressupostos intrínsecos e pressupostos extrínsecos:

Entre os primeiros estão 1) o cabimento do recurso, ou seja, a existência, num dado sistema jurídico, de um provimento judicial capaz de ser atacado por meio de recurso; 2) a legitimação do recorrente para interpô-lo; 3) o interesse no recurso; 4) a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. São requisitos extrínsecos: 1) a tempestividade; 2) a regularidade formal; e 3) o preparo. (realcei)

(Curso de Processo Civil, vol. 1, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo: RT, 1998, p. 417)

Consoante lecionam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery:

Para que o recurso de apelação preencha o pressuposto de admissibilidade da regularidade formal, é preciso que seja deduzido pela petição de interposição, dirigida ao juiz da causa (a quo), acompanhada das razões do inconformismo (fundamentação) e do pedido de nova decisão, dirigidos ao juízo destinatário (ad quem), competente para conhecer e decidir o mérito do recurso. Faltando um dos requisitos formais da apelação, exigidos pela norma ora comentada, não estará satisfeito o pressuposto de admissibilidade e o tribunal não poderá conhecer do recurso. (realcei)

(Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo:

RT, 2002, p.854)

Nesse sentido são os seguintes julgados deste E. Tribunal:

PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - ENCARGOS A EXECUÇÃO - RECURSO INEPTO.

I - Inepto do recurso, já que as razões nelas apresentadas não guardam relação, nem apresentam fundamentação com a sentença monocrática guerreada.

II - Apelação não conhecida.

(3ª Turma, AC 90030141487, Rel. Des. Fed. Américo Lacombe, j. 12.12.90, DOE 04.02.91, p. 103)

PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO - RAZÕES DO RECURSO DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

Apelação não conhecida, em face de inexistência de correlação lógica entre os fundamentos contidos nas razões do recurso e o teor da sentença recorrida.

(6ª Turma, AC 2000.61.00.022150-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 13.11.2002, DJU 02.12.2002, p. 417)

No caso em tela, verifica-se que o recurso interposto não atende a forma preconizada pelo art. 514, II, do Diploma Processual Civil; os fundamentos trazidos pela União Federal encontram-se divorciados da sentença proferida pelo r. juízo *a quo*.

A presente ação de rito ordinário objetiva a anulação do crédito tributário diante da compensação já efetivada e não a declaração do direito de se efetuar a compensação, como faz crer a União Federal ao alegar a prescrição da pretensão da autora.

O juiz de primeiro grau, por sua vez, decretou a nulidade do crédito tributário, pois reconheceu como legítima a compensação efetuada pela autora entre créditos de Finsocial com débitos de Cofins.

A União Federal, em suas razões de apelação, insurge-se contra a possibilidade de se compensar Finsocial com CSLL, uma vez que se tratam de tributos de espécie diversas.

Por outro lado, verifico que a taxa Selic não foi utilizada no cálculo de correção monetária do indébito, como alega a União em suas razões recursais.

Portanto, por não preencher o requisito de regularidade formal (art. 514, II, do CPC), não conheço da apelação. Passo à análise do mérito.

A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais e administrativas tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. Referida recomposição dos valores não tem o caráter de acréscimo ou penalidade, mas tão-somente de reposição do seu poder aquisitivo.

Necessária, portanto, a correção monetária dos valores considerados indevidos em decisão judicial ou administrativa desde o efetivo desembolso até a data da devolução.

Este é o entendimento sufragado pela Corte Especial, conforme demonstra o seguinte julgado:

A correção monetária não se constitui em um 'plus'; não é uma penalidade, sendo, tão-somente, a reposição do valor real da moeda, corroído pela inflação. Portanto, independe de culpa das partes litigantes. (...)

(STJ, 1.ª Turma, REsp n.º 98.00006574/SP, Rel. Min. José Delgado, j. 31/03/98, DJU 15/06/98, p. 54).

Nesse mesmo sentido, é a jurisprudência dessa Corte Regional:

PIS E IRPJ. ART. 18 DO DL 2323/87. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. O E. STF veio a declarar

inconstitucional o art. 18 do Decreto-Lei n.º 2323/87. 2. Em seguida, o Decreto-Lei n.º 2471/88 expressamente cancelou a exigência fiscal. 3. Quanto à apelação da parte autora, tem-se que a mesma merece acolhida, pois as questões nela versadas já se encontram pacificadas pelo C. STJ, ao determinar, na restituição do indébito tributário, a observância da Resolução n.º 561/07 do CJF, a qual contempla a incidência do IPC e da Taxa SELIC. 4. Apelação da União e remessa oficial improvidas. Apelação da autora provida.

(Turma Suplementar - Judiciário em Dia, Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira, AC 2001.03.99.015687-6, j. 12.11.10, DJF3 29.11.10)

A jurisprudência também já pacificou o entendimento de que devem ser utilizados os critérios de correção que melhor reflitam a variação da inflação, evitando, assim, o enriquecimento ilícito por parte da União, como se vê da seguinte decisão:

Inexistência de lei que imponha, para a liquidação de sentenças judiciais, determinado indexador. Possibilidade de adotar-se aquele que melhor reflita a real variação de preços' (STJ - Corte Especial, ED no Resp 49.865-6-SP, rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. 19.12.94, receberam os embs., v.u., DJU 6.3.95, p. 4.279).

(in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, anotado por Theotonio Negrão, 32.^a edição, 2001, Editora Saraiva, nota ao art. 1.^o da Lei n.º 6.899/81, p. 1982/1983).

Desta feita, correta a utilização do Provimento n.º 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região:

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, 2ª Turma, Min. Rel. Mauro Campbell Marques, Resp. 2009.02.09652-9, j. 05.08.10, DJE 01.09.10)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00017 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 1005261-75.1998.4.03.6111/SP

2004.03.99.032447-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : PALACIO DAS TINTAS DE MARILIA LTDA
ADVOGADO : ARGEMIRO TAPIAS BONILHA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.10.05261-8 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial em embargos à execução fiscal, pelos quais se requer a desconstituição do título executivo, tendo em vista a compensação dos valores cobrados a título de Cofins com créditos provenientes do Finsocial recolhido em alíquotas superiores a 0,5% (meio) por cento. Aduz, ainda, excesso de execução face ao acréscimo do encargo legal. Reporta, outrossim, a embargante, a existência de ação anulatória do lançamento, em trâmite perante a 1ª Vara da Subseção Judiciária.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido dos embargos, condenando a União Federal em honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Em razão da remessa oficial, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

No caso em tela, o r. juízo *a quo* acertadamente reconheceu a perda do objeto dos presentes embargos, tendo em

vista a decretação da nulidade do crédito tributário inscrito em dívida proferida nos autos da Ação Anulatória nº 97.100153-0, que reconheceu como legítima a compensação efetuada pela autora, ora embargante.

A presença do interesse processual, como condição da ação, deve ser analisada não apenas no momento da propositura da demanda, mas também durante todo o procedimento, em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Neste sentido, anotou Nelson Nery Junior: *Já no exame da peça vestibular deve o juiz verificar a existência das condições da ação... Caso existentes quando da propositura da ação, mas faltante uma delas durante o procedimento, há carência superveniente ensejando a extinção do processo sem julgamento do mérito.* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor, 6.^a ed., São Paulo: RT, 2002, p. 593).

Mantida a verba honorária fixada na r. sentença, em observância ao princípio da causalidade.

Em face do exposto, **nego seguimento à remessa oficial (art. 557, caput, do CPC).**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002639-57.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.002639-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : VOLPIANI E VOLPIANI S/C LTDA
ADVOGADO : ANDRE GUSTAVO VEDOVELLI DA SILVA e outro
APELADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por **VOLPIANI E VOLPIANI S/C LTDA.**, contra a UNIÃO FEDERAL, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídica no que se refere à contribuição ao PIS, à vista da inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo imposta pela Lei n. 9715/98 e pela Lei n. 10.833/03, mantendo-se a aplicabilidade da Lei Complementar n. 07/70 (fls. 02/07).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 08/17.

A tutela antecipada foi indeferida (fls. 20/24).

A União Federal apresentou contestação, alegando a constitucionalidade da Lei n. 9715/98, bem assim do sistema de retenção na fonte prevista no art. 30 da Lei nº 10.833/03 (fls. 40/47).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo, com análise do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a autora no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa atualizado (fls. 58/65).

A Autora interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando que a sistemática introduzida pelas Leis n. 9715/98 e 10.833/03, que determina às sociedades civis de prestação de serviços de profissão regulamentada o recolhimento do PIS sobre o faturamento, violou o disposto no art. 154, I da Constituição Federal, uma vez que alterou o fato gerador e a base de cálculo da referida contribuição, requerendo, a final, a reforma da sentença, mantendo a aplicabilidade da LC n. 7/70 (fls. 68/73).

Com contrarrazões (fls. 78/92), 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.

A hipótese dos autos ajusta-se à disciplina destacada; passo, portanto, ao exame do mérito.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

O Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V).

Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado, reafirmando, porém, considerar-se receita operacional bruta, para o efeito apontado, o somatório das receitas que dão origem ao lucro operacional, na forma da legislação do Imposto sobre a Renda, admitidas as exclusões e deduções ali apontadas (art. 1º).

A primeira questão a ser colocada é a referente à natureza jurídica da contribuição ao PIS. A ordem constitucional pretérita, sob a égide da qual foi instituída e, especialmente após a edição da Emenda Constitucional n. 8/77, deu margem a muita discussão acerca da natureza jurídica das contribuições.

Não obstante tivesse jurisprudência dominante, inclusive do Excelso Pretório, firmado o entendimento de que a contribuição ao PIS não consistia espécie tributária, acompanhei a doutrina minoritária, até porque não se poderia situar a mencionada exigência, dentro dos quadrantes do direito positivo, em outra categoria que não a de tributo.

A atual Lei Maior, porém, tornou superado tal debate, porquanto, indubitavelmente, as contribuições, em seu perfil constitucional, são disciplinadas como tributos (art. 149).

De toda a discussão que possa ser travada acerca da constitucionalidade da contribuição ao PIS, rendo-me ao argumento de que os Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88 não poderiam ter alterado a Lei Complementar n. 7/70, introduzindo modificações na sua base de cálculo e alíquotas, por desrespeito a normas constitucionais.

No ordenamento constitucional pretérito, tinha-se a previsão do decreto-lei como categoria legislativa de cabimento estrito (art. 55), haja vista os pressupostos para sua edição (urgência e interesse público relevante) e os limites materiais a ele impostos (segurança nacional, criação de cargos públicos e fixação de vencimentos e matéria financeira, inclusive normas tributárias). Apesar disso, o Chefe do Executivo, por reiteradas vezes, lançou mão desse veículo sem a necessária atenção àqueles pressupostos e limites, desvirtuando, por completo, esse instrumento, com abalo sensível ao princípio da separação dos poderes, segundo o qual a tarefa de legislar pertence, primordialmente, ao Poder Legislativo.

Em se tratando de matéria tributária, os abusos foram ainda mais flagrantes. Outra vez, distanciando-se da jurisprudência dominante, a doutrina tributária mais abalizada sempre ressaltou a inadequação da utilização de decretos-leis para a instituição e aumento de tributos, os quais exigem lei formal em obediência ao princípio da legalidade tributária, consagrado desde a Magna Carta, de 1215.

De outro lado, ainda que se pudesse sustentar o cabimento de decreto-lei para introduzir modificações no regime jurídico da contribuição ao PIS, alterando base de cálculo e alíquotas, salta aos olhos o fato de que tal instrumento jamais poderia modificar categoria legislativa de espécie diversa, como é a lei complementar.

Certo é que, à época da edição da Lei Complementar n. 7/70, não se exigia ato normativo dessa natureza para disciplinar as contribuições sociais, bastando, para tanto, lei ordinária, como expressamente afirmava o art. 43, inciso X, da Emenda Constitucional n. 1/69. E decreto-lei, como sabido, nunca se confundiu com lei ordinária, quer sob o aspecto formal, quer sob o material.

Outro ponto, ainda, merece ser destacado. A Constituição anterior referia-se à participação dos trabalhadores nos lucros da empresa (art. 165, V), o que impediria, portanto, a eleição, para base de cálculo da contribuição ao PIS, da receita operacional bruta, visto que esta não se confunde com lucro, por abranger outros elementos além deste.

Acresça-se, a todo exposto, que o Plenário do Egrégio Tribunal Regional Federal da Terceira Região, na AMS 12661 (Processo n. 89.03.33735-2), decidiu, por maioria, declarar a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88 (Rel. Juíza Federal Lúcia Figueiredo, j. em 19.12.90), tendo sido secundado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ, Rel. Min. Francisco Rezek, j. em 24.06.93).

Nesse sentido, resta superada a questão da exigibilidade da contribuição ao PIS, nos moldes dos Decretos-Leis ns. 2.445/88 e 2.449/88, em face da inconstitucionalidade de tais instrumentos normativos, em razão da suspensão de sua eficácia, por meio da Resolução n. 49/95, expedida pelo Senado Federal.

Outrossim, declarados inconstitucionais os referidos decretos-leis, a sistemática a ser adotada, a partir de então, deve ser a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores.

A Lei Complementar n. 07/70, em relação às prestadoras de serviços, dispõe em seu texto:

"Art. 3º - O Fundo de Participação será constituído por duas parcelas:

a) a primeira, mediante dedução do Imposto de Renda devido, na forma estabelecida no § 1º deste artigo, processando-se o seu recolhimento ao Fundo juntamente com o pagamento do Imposto de Renda;

(...)

§ 1º - A dedução a que se refere a alínea a deste artigo será feita sem prejuízo do direito de utilização dos incentivos fiscais previstos na legislação em vigor e calculada com base no valor do Imposto de Renda devido, nas seguintes proporções:

a) no exercício de 1971 - 2%;

b) no exercício de 1972 - 3%;

c) no exercício de 1973 e subsequentes - 5%.

§ 2º - As instituições financeiras, sociedades seguradoras e outras empresas que não realizam operações de vendas de mercadorias participarão do Programa de Integração Social com uma contribuição ao Fundo de Participação de recursos próprios, de valor idêntico do que for apurado na forma do parágrafo anterior.

Desse modo, a forma de apuração da base de cálculo das prestadoras de serviços é diversa daquela prevista no mesmo diploma legal para as demais empresas. Para estas últimas, a exação incide sobre recursos próprios da empresa, calculada sobre o faturamento do sexto mês anterior à ocorrência do fato gerador, não ocorrendo para as prestadoras de serviços, cuja contribuição é calculada na sistemática do PIS-REPIQUE, essa dissociação no tempo entre a hipótese de incidência e a base de cálculo da contribuição.

Ou seja, nos termos do art. 3º, §§ 1º e 2º, da Lei Complementar n. 07/70 e alterações posteriores, as prestadoras de serviços deveriam recolher a aludida contribuição sobre o valor do Imposto de Renda devido, à alíquota de 5% (cinco por cento).

Contudo, em 28.11.95, foi editada a Medida Provisória n. 1.212, que objetivou alterar a base de cálculo e a alíquota da contribuição devida ao Programa de Integração Social - PIS pelas empresas exclusivamente prestadoras de serviço, como é o caso da Autora que, consoante contrato social de fl. 10/12, tem como objeto social "prestação de serviços de ultrassonografia."

Com a modificação, a aludida contribuição passou a incidir sobre o faturamento das empresas prestadoras de serviços, à alíquota de 0,65%, a ser aplicável aos fatos geradores ocorridos a partir de março de 1996, por força do princípio da anterioridade nonagesimal (CF, art. 195, § 6º). Até essa data, portanto, o recolhimento continuaria a ser na modalidade de PIS-REPIQUE, à alíquota de 5% sobre o Imposto de Renda devido.

Nesse contexto, impende ressaltar que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

Contudo, referida declaração de inconstitucionalidade não aproveita as empresas prestadoras de serviço, porquanto, em relação a elas, a própria Medida Provisória nº 1.212/95 determinou, em seu art. 13, que a nova legislação apenas teria eficácia a partir de março/96, nos seguintes termos:

"Art. 13. Às pessoas jurídicas que auferiram receita bruta exclusivamente da prestação de serviços, o disposto no inciso I do art. 2º somente se aplica a partir de 1º de março de 1996".

Nesse sentido, é o entendimento da Sexta Turma desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO PIS. MEDIDA PROVISÓRIA N.º 1.212/95 E REEDIÇÕES POSTERIORES. CONSTITUCIONALIDADE. MULTA DE MORA. LIMITAÇÃO DE 20%. ART. 61, § 2º, DA LEI 9.430/96.

(...)

2. Possibilidade de utilização de medida provisória para a criação e majoração de tributos sujeitos ao princípio da anterioridade, bem como de reedições de medidas provisórias não rejeitadas pelo Congresso Nacional e reeditadas no prazo de 30 dias, conforme entendimento sufragado pela Corte Excelsa.

3. O prazo de fluência da anterioridade deve ser contado a partir da veiculação da Medida Provisória n.º 1.212, de 28.11.95, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal (Tribunal Pleno, RE n.º 232.896-3, Rel. Carlos Velloso, j. 02/08/99, m.v., DJU 01/10/99).

4. Observância ao princípio da anterioridade nonagesimal para as empresas prestadoras de serviços, tendo em vista que a Medida Provisória n.º 1.212/95 determinou, em seu art. 13, que, para as mesmas, a nova legislação apenas teria eficácia a partir de março/96.

5. Constitucionalidade da MP n.º 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei n.º 9.715/98, reconhecida pelo C. STF, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis (ADIN n.º 1.417-0).

(...)"

(AC n. 642594, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 04.02.10, DJF3 15.03.2010, p. 855).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Entretanto, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Posteriormente, a Emenda Constitucional n. 20/98 alterou a redação do art. 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passando a disciplinar a matéria da seguinte forma: "a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e da contribuição social do empregador, da empresa ou entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a receita ou o faturamento".

À luz da nova redação constitucional foram editadas as Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, as quais dispõem em seus respectivos art. 1º, *caput*: "A contribuição para o PIS/Pasep tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil".

Referidas leis, esclarecem, ainda, nos §§ 1º e 2º, do seu art. 1º, que, "para efeito do disposto nesse artigo, o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica", constituindo a base de cálculo, o faturamento conforme definido no *caput*.

Assim, conquanto as Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03 tenham estabelecido o mesmo conceito de faturamento da Lei n. 9.718/98, foram editadas já na vigência da Emenda Constitucional n. 20/98, que prevê como base de cálculo das contribuições em foco, a receita ou o faturamento, não havendo que se falar em exigibilidade da contribuição ao PIS e da COFINS na forma das Leis Complementares ns. 7/70 e 70/91.

Por fim, cumpre esclarecer que as mencionadas leis, decorrentes da conversão de medidas provisórias, não violam o disposto no art. 246, da Constituição Federal, na medida em que apenas regulamentaram uma nova sistemática de recolhimento das contribuições em questão.

Nesse sentido, registro o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte:

"EMENTA: Embargos declaratórios. Efeito Infringente. Conhecimento dos embargos como agravo regimental. 2. COFINS. Lei 9.718/98. RREE 336.134 e 357.950. 3. Aplicação, no tempo, dos efeitos da proclamação de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Leis 10.637/02 e 10.833/03. Identidade de fundamentos. Inexistência. Legislação posterior à EC 20/98. 4. Agravo regimental a que se nega provimento" (2ª T., RE 379243 ED/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 09.05.06, DJ 09.06.06, p. 39).

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. BASES DE CÁLCULO. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social e a contribuição ao PIS - Programa de Integração Social, instituídas pelas Leis Complementares nºs 70/91 e 07/70, respectivamente, tinham por base de cálculo o faturamento. 2. A Lei nº 9.718/98, ao alterar a sistemática de determinação do valor do PIS e da COFINS, definiu como faturamento a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevante o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas. 3. Criou-se, então, uma nova fonte de custeio da Seguridade Social, com base na competência residual conferida à União Federal pelo art. 195, § 4º, a exigir lei complementar para sua instituição. 4. No entanto, as Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, posteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofrem qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. 5. Assim, a partir de 1º de dezembro de 2002, o PIS e, a partir de 1º de fevereiro de 2004, a COFINS passaram, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. 6. Apelação improvida".

(6ª T., AMS n. 2007.61.00.000445-1, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 24.06.2010, DJF3 19.07.2010, p. 825).

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEIS NS. 10.637/02 E 10.833/03 - CONSTITUCIONALIDADE. 1. As contribuições sociais encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade e universalidade, previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal e impõe o reconhecimento de que o seu financiamento deve se dar por todas as empresas. 2. As contribuições de seguridade social previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 195 da Constituição Federal não necessitam, para instituição ou modificação, de lei complementar, bastando, para tanto, ato normativo com força de lei ordinária. 3. Viabilidade da utilização de medida provisória para instituir tributos e contribuições sociais bem assim a possibilidade de reedição para prorrogar os efeitos da anterior ou anteriores. 4. A lei pode autorizar exclusões de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, e, da mesma forma, vedar deduções para a mesma finalidade, levando em conta o momento político e a política fiscal adotada. 5. A alteração do conceito de faturamento, bem como a majoração das alíquotas do PIS e da COFINS previstas nas MP 66/02 e MP 135/03, não implicaram na regulamentação do disposto no art. 195, inciso I, da CF, com redação dada pela EC 20/98, razão pela qual não constituíram violação à regra do artigo 246 da CF. 6. Não há falar-se em violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto expressamente previsto nas MP nºs 66/02 e 135/03 o prazo de noventa dias para a produção de seus efeitos".

(AC n. 2007.61.03.002439-7, Rel. Juiz Conv. Miguel Di Pierro, j. 26.03.09, DJF3 27.04.09, p. 123).

Isto posto, NEGO SEGUIMENTO à apelação, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil.

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

São Paulo, 12 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046198-18.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.046198-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : ALTRADE IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : VITOR MORAIS DE ANDRADE e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.118/119
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00461981820044036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **ALTRADE INDÚSTRIA, COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA.**, contra decisão proferida por esta Relatora que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação, para afastar a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios (fls. 118/119).

Alega, em síntese, que a mesma padece de contradição, na medida em que o precedente citado na decisão recorrida, não expressa à conclusão obtida (fls. 121/125).

Os embargos foram opostos tempestivamente.

Feito breve relato, decido.

Sustenta a Embargante haver obscuridade a ser sanada, nos termos do art. 535, I, do Código de Processo Civil. Verifico, no caso, não haver qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, mediante embargos de declaração.

Com efeito, a decisão é clara ao analisar a questão posta em debate, qual seja, o cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios à luz do princípio da causalidade, sendo que a orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, traduzida no acórdão transcrito na decisão agravada, encontra-se em consonância com a fundamentação da decisão ocorrida, o que leva a concluir que a Executada, ora Embargante, deu causa ao ajuizamento da presente execução fiscal.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0904328-97.1998.4.03.6110/SP

2005.03.99.021676-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CIPATEX IMPREGNADORA DE PAPEIS E TECIDOS LTDA
ADVOGADO : MARCIO LUIZ SONEGO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.09.04328-7 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de anular multa imposta pela Delegacia Regional do Trabalho (DRT), em decorrência do auto de infração n.º 17598283, lavrado em razão do não pagamento regular dos salários de 145 (cento e quarenta e cinco) empregados da empresa até o quinto dia útil do mês subsequente ao vencido, com infringência ao art. 459, § 1º, da CLT, alegando que a autoridade trabalhista, ao lavrar o aludido documento, não considerou o acordo coletivo firmado entre a parte autora e o sindicato da categoria, com base no qual as horas extras foram pagas rigorosamente na data estipulada, não havendo que se falar em qualquer violação do dispositivo legal em comento.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, para declarar a legalidade do auto de infração lavrado em razão da infringência ao art. 459, § 1º, da CLT e, conseqüentemente, da imposição da respectiva multa, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Apelou a parte autora, requerendo a reforma do julgado, alegando, em breve síntese, que a r. sentença desconsiderou o acordo coletivo de trabalho firmado com o sindicato da categoria, pelo simples fato do documento não ter sido oportunamente apresentado à autoridade competente, violando, assim, o art. 7º, inciso XXVI, da Constituição da República.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

A questão central cinge-se em saber se o acordo coletivo de trabalho firmado entre a parte autora e o sindicato da categoria tinha validade na data em que foi lavrado o referido auto de infração.

Da análise dos elementos colacionados aos autos, nota-se que o acordo coletivo (fls. 54/56) data de 1º/03/1995, sendo, portanto, anterior ao auto de infração (fl. 29), que foi lavrado em 02/08/1995, não tendo sido, porém, depositado perante a Delegacia Regional do Trabalho (DRT) até a data da autuação.

Entendo, porém, que o depósito é uma mera formalidade, porquanto sua função precípua restringe-se a dar publicidade e permitir o controle administrativo pela autoridade trabalhista, não tendo sua ausência o condão de retirar a validade e eficácia deste importante instrumento normativo.

Com efeito, esse é o entendimento adotado pelo Ministério do Trabalho, quanto à finalidade do depósito, conforme dispõe o art. 1º, da Portaria MT n.º 865/1995, *in verbis*:

Art. 1º. As Convenções e Acordos Coletivos Trabalho, bem como seus respectivos aditamentos, nos termos artigos 614 e 615, da Consolidação das Leis do Trabalho, serão recebidos pelo Ministério do Trabalho, através de suas unidades competentes, para fins exclusivamente de depósito, vedada a apreciação do mérito e dispensada a sua publicação no Diário Oficial.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes arestos da Corte Especial, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRABALHISTA. VIOLAÇÃO AO ART. 535. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. ACORDO COLETIVO. TRABALHO NOS FERIADOS. AUSÊNCIA DE REGISTRO NA DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO. MULTA. AUTO DE INFRAÇÃO. INSUBSISTÊNCIA. EQUÍVOCO DA DRT NA IMPOSIÇÃO DA PENALIDADE.

(...)

3. A existência de acordo coletivo versando sobre o trabalho no comércio varejista em dia feriado, ainda que não registrado na Delegacia Regional do Trabalho, torna insubsistente o auto de infração lavrado contra os estabelecimentos comerciais que operaram naquela data.

4. O fato de o acordo coletivo não ter sido oportunamente registrado na DRT constitui mera formalidade, exigida apenas para fins de controle, não servindo de suporte à imposição de multa por infringência às regras da CLT.

5. Recurso Especial improvido.

(STJ, REsp 572.452/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2003, DJ 01/03/2004, p. 174)

ADMINISTRATIVO. TRABALHO NOS DOMINGOS E FERIADOS. SUPERMERCADOS. POSSIBILIDADE. ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. REGISTRO NA DRT. DESNECESSIDADE.

(...)

II - "A disciplina legislativa aplicável aos acordos coletivos, em especial o artigo 614 da Consolidação das Leis Trabalhistas, evidencia que a mens legis é pela prevalência das soluções convencionadas, desde que não afrontem as relações de direito protegidas, materialmente, pelas leis laborais. Daí, parece-nos correta a solução adotada no r. acórdão combatido, quando prestigia a celebração do acordo, em que pese o descumprimento de simples filigrana formal, o arquivamento na Delegacia do Trabalho" (fls. 227).

III - Viável, portanto, o trabalho nos supermercados aos domingos e feriados, ainda que o acordo coletivo de trabalho, que pactuou tal determinação, esteja desprovido de registro junto à Delegacia Regional de Trabalho.

IV - Recurso especial improvido.

(STJ, REsp 569.235/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/11/2004, DJ 13/12/2004, p. 224) (Grifei)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ACORDO COLETIVO. TRABALHO NOS FERIADOS. REGISTRO NA DRT. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES.

(...)

2. O STJ firmou entendimento de que a formalidade de registro do acordo coletivo na Delegacia Regional do Trabalho não é condição essencial à validade e eficácia do ajuste firmado, servindo, apenas, como condição de prova e como instrumento de fiscalização e controle do acordo por parte do órgão do Ministério do Trabalho.

3. Recurso especial parcialmente conhecido e provido.

(STJ, REsp 528.165/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/02/2007, DJ 06/03/2007, p. 246) (Grifei)

DIREITO DO TRABALHO - ACORDO COLETIVO - RETORNO ANTECIPADO DAS FÉRIAS PARA COMPENSAR FOLGA A OCORRER NA SEGUNDA-FEIRA DE CARNAVAL - HOMOLOGAÇÃO PELO SINDICADO DOS EMPREGADOS - AUSÊNCIA DE REGISTRO DO ACORDO NA DELEGACIA REGIONAL DE TRABALHO - IMPOSIÇÃO DE MULTA - PRETENDIDA ANULAÇÃO DO AUTO DE INFRAÇÃO - ACOLHIMENTO - RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. O acordo coletivo no sentido de que os empregados da empresa retornariam ao trabalho no último dia de férias, com o fito de compensar antecipadamente a segunda-feira de carnaval, restou homologado pelo Sindicato da categoria. Assim, o registro ou depósito do sobredito acordo na Delegacia Regional do Trabalho constituía mera formalidade, pois se tratava de um controle que não tinha a virtude de examinar o mérito das condições firmadas entre empregados e empresa, a teor da Portaria MTE nº 865 de 14/09/95, circunstância a afastar a imposição de multa.

(...)

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 517.520/CE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 23/09/2008) (Grifei)

Da mesma forma, entendeu o E. TST, conforme ementa de julgado a seguir transcrita:

I - Horas extras. Gerente de loja.

Para que o obreiro possa ser enquadrado na hipótese prevista no art. sessenta e dois da CLT, necessário se torna que o Tribunal Regional identifique a presença de poderes de mando e gestão, assim como padrão mais elevado de vencimentos, pois há gerentes que não passam de gerentes gerais. Revista patronal conhecida e desprovida.

II - Diferenças salariais. Acordo de compensação. Validade. A Atual Constituição da República deixa claro a intenção de atribuir maior importância às pactuações coletivas, como se verifica no seu art. sétimo, incisos seis, treze e vinte e seis. Assim, se houve um acordo entre os sindicatos representativos das categorias econômica e profissional, apenas o fato de não ter sido tal acordo depositado no órgão competente não autoriza o seu descumprimento, vez que as normas previstas no art. seiscentos e quatorze da CLT não podem prevalecer sobre o espírito da lei maior.

(TST, 2ª Turma, Recurso de Revista n.º 173.456, Rel. Min. Moacyr Roberto Tesch Auersvald, J. à unanimidade em 04/09/96, DJ de 11/10/96) (Grifei)

Destarte, tendo em vista a força normativa de que goza o acordo coletivo de trabalho, bem como sua plena validade e eficácia no presente caso, poquanto prescinde de registro na DRT, entendo deva ser desconstituído o título executivo consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa (CDA) n.º 80.5.98.001457-59.

No tocante aos honorários advocatícios, inverte os ônus de sucumbência, para condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, consoante entendimento consolidado por esta E. Sexta Turma.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º, do CPC, **dou provimento à apelação**, para reformar a r. sentença, julgando procedente o pedido, para desconstituir o título executivo, invertendo os ônus da sucumbência.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052167-72.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052167-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ELIAS DA SILVA e outro
: CARMEM DA SILVA BARBOZA
ADVOGADO : VICTOR ALEXANDRE ZILIO FLORIANO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
INTERESSADO : IND/ E COM/ DE MOVEIS MIRABEL LTDA e outros
: ADALBERTO PILONI
: BERNADETE LUPINO PILONI
No. ORIG. : 98.00.00040-7 A Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por interposta, em embargos de terceiro, opostos por Elias da Silva e outro em face da União Federal, alegando que foi penhorado em execução fiscal um imóvel por eles adquirido em data anterior ao ajuizamento.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00.

Em contestação, a própria União concordou com o pleito dos embargantes, requerendo apenas que não fosse condenada em verba honorária.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido. Condenou os embargantes em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Apelaram os autores, pleiteando a inversão do ônus da sucumbência.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Restou comprovado que os embargantes adquiriram o imóvel objeto de constrição bem antes do ajuizamento do feito executivo, fato esse que restou incontroverso.

De outro lado, não há se falar em condenação da embargada aos ônus da sucumbência.

Isso porque, quando da constrição, a escritura pública de compra e venda não estava averbada na matrícula do imóvel perante o registro competente, razão pela qual a exequente não tinha condições de saber que o imóvel não mais pertencia à executada.

Neste sentido, cito o seguinte precedente deste E. Tribunal:

EMBARGOS DE TERCEIROS. IMÓVEL NÃO LEVADO A REGISTRO. DEFESA DA POSSE DIRETA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. EXCLUSÃO DA EMBARGADA DA CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS.

I - Proceda a ação de embargos de terceiros defendendo a posse direta de imóvel penhorado nos autos da execução fiscal, com base em escritura de compra e venda não levada a registro, adquirida antes do ajuizamento da ação executiva.

II - Excluída a embargada da condenação em honorários, vez que a omissão dos terceiros embargantes deu

causa à penhora efetivada nos autos da execução fiscal.

III - Remessa oficial, tida por ocorrida, e apelação parcialmente providas.

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 200003990385873, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 13.06.2001, v.u., DJU 15.08.2001, p. 1636)

Saliento que os apelantes não pediram subsidiariamente a exclusão da sua condenação em honorários, mas tão somente a condenação da embargada.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC e na S. 253/STJ, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por interposta.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001617-96.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.001617-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : PEDRO HENRIQUE MAIA HANDA incapaz
ADVOGADO : ROBERTA CHRIST e outro
REPRESENTANTE : ANA ISABEL MAIA
ADVOGADO : ROBERTA CHRIST e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016179620064036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em medida cautelar inominada, objetivando a continuidade do autor no concurso para admissão ao Curso Preparatório de Cadetes do Ar IE/CA-CPCAR.

Da decisão que concedeu a liminar, foi interposto o agravo de instrumento nº 2006.03.00.017084-7, convertido em retido neste Tribunal.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente a ação cautelar, confirmando a liminar anteriormente concedida, oportunidade em que deixou de fixar condenação em verba honorária. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Primeiramente, não deve ser conhecido o agravo retido, uma vez que não houve reiteração do pedido de sua apreciação, pela não interposição de apelação da parte interessada, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do CPC.

O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com este último. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual da requerente.

No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AC nº 0004539-13.2006.4.03.6100, por decisão monocrática terminativa, entendendo estar configurada a perda do objeto da presente ação cautelar.

Nesse sentido, o julgado da E. 6ª Turma desta Corte, assim ementado:

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR PREPARATÓRIA. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DO OBJETO.

1. Julgada a ação principal, a medida cautelar e a remessa oficial correspondentes restam prejudicadas pela

perda do objeto.

2.Remessa oficial julgada prejudicada.

(TRF-3, REO n.º 95.03.093143-6, Des. Fed. Rel. MARLI FERREIRA, v.u., DJU 10.01.02)

Em face do exposto, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à remessa oficial**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00023 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004539-13.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004539-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
PARTE AUTORA : PEDRO HENRIQUE MAIA HANDA incapaz
ADVOGADO : ROBERTA CHRIST e outro
REPRESENTANTE : ANA ISABEL MAIA
ADVOGADO : ROBERTA CHRIST e outro
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045391320064036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em ação declaratória, ajuizada em 2/3/2006, objetivando o reconhecimento da nulidade da decisão da Junta Especial de Saúde e do Diretor do Comando da Aeronáutica, que excluiu o autor do Concurso de Admissão ao Curso Preparatório de Cadetes do Ar IE/CA-CPCAR, consolidando a liminar deferida em sede de medida cautelar, para que possa dar continuidade ao Curso Preparatório de Cadetes da Aeronáutica.

A liminar foi concedida nos autos da medida cautelar 2006.61.00.001617-5, em 9/2/2006, para afastar o ato da Junta Especial de Saúde do Comando da Aeronáutica, determinando o prosseguimento do aluno nas demais etapas do concurso em questão.

Em 17/10/2008, o MM. Juiz *a quo* proferiu decisão indeferindo pedido de revogação da liminar (fls. 285), formulado pela ré. Dessa decisão, foi interposto o agravo de instrumento 2008.03.00.043418-5, convertido em retido, neste Tribunal.

Em 20/1/2009 foi ratificada pelo r. Juízo *a quo* a concessão da liminar, para determinar o prosseguimento do autor nos estudos superiores, desde que o único óbice fosse a inaptidão questionada nos autos, tendo em vista o regular prosseguimento do aluno nas etapas do concurso de admissão à Escola Preparatória de Cadetes do Ar - EPCAR, com a regular frequência nos três anos do curso e sua aprovação, tanto na seara acadêmica quanto nas provas de avaliação da condição de saúde.

O r. Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido, em 8/10/2009, para declarar a invalidade dos efeitos da decisão levada a cabo pela Junta Especial de Saúde e pelo Diretor do Comando da Aeronáutica, que concluíram pela exclusão do autor do certame público, fundada na alegação da existência de rinossinusite crônica, que o impediria de exercer as atividades típicas da aeronáutica e condenar a requerida à obrigação de não obstar a regular frequência do autor ao curso preparatório de cadetes da aeronáutica em razão da restrição médica, não mais existente. A União foi condenada ao pagamento da verba honorária fixada em R\$1.000,00 (mil reais), atualizada quando do efetivo pagamento. A sentença foi submetida ao reexame necessário.

Sem a interposição de recursos, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Primeiramente, não deve ser conhecido o agravo retido, uma vez que não houve reiteração do pedido de sua apreciação, pela não interposição de apelação da parte interessada, conforme o disposto no art. 523, § 1º, do CPC. A concessão da liminar em sede de medida cautelar e a prolação da sentença de procedência da ação garantiram ao aluno a continuidade no concurso, bem como a realização do Curso Preparatório de Cadetes do Ar, com a prática de todos os atos acadêmicos e aprovação, inclusive nas provas de avaliação da condição de saúde, gerando situação consolidada, tendo em vista o tempo decorrido até a prolação desta decisão.

Em respeito aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo que, em face do decurso do tempo, não se deve alterar a decisão proferida em primeiro grau. Com isso, garante-se segurança à situação gerada pelo r. *decisum*, promovendo-se os valores supremos da sociedade, sem prejuízo para a parte ré. Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes jurisprudenciais, em situações semelhantes:

ADMINISTRATIVO. ESTUDANTE UNIVERSITÁRIO. CURSO DESENVOLVIDO POR FORÇA DE LIMINAR. DESCONSTITUIÇÃO. SITUAÇÃO DE FATO EM QUE A LETRA DA LEI CEDE AO INTERESSE PÚBLICO. Estudante matriculado por efeito de liminar. Se ele está às vésperas de colar grau, não é aconselhável desconstituir seus créditos escolares, ainda que se entenda que o regulamento da Universidade não o assiste. Em situações como tais, a letra da lei deve ser encarada com temperamentos, em homenagem ao interesse público.

(STJ, 1ª Turma, REsp nº 199700319296/CE, Rel Min. Demócrito Reinaldo, j. 29.04.99, DJU 06.09.99, p. 51)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. SITUAÇÃO FÁTICA CONSOLIDADA PELO TRANSCURSO DO TEMPO. DIREITO À EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. PRECEDENTES.

I. Impetrante que concluiu Curso de Administração e obteve o respectivo diploma mercê de liminar, confirmada por sentença. Consolidou-se, no tempo, situação fática que merece resguardo, à luz de orientação pretoriana (STJ, EDRESP-139867/CE, 1.ª Turma, Rel. Min. GARCIA VIEIRA, V.U., J. 12.03.98, DJ DE 04/05/98, P. 00088; TRF 3.ª REGIÃO, REOMS 98.03.007872-0, 4.ª TURMA, REL. JUIZ ANDRADE MARTINS, V.U., 17/05/2000, DJU 15/09/2000, P. 188; TRF 3.ª REGIÃO, REOMS 1999.03.99.034449-0, 3.ª TURMA, REL. JUIZ BAPTISTA PEREIRA, V.U., 14/11/2001, DJU 30/01/2002, P. 160; TRF 3.ª REGIÃO, AMS 98.03.013882-0, 4.ª TURMA, REL. JUIZ MANOEL ÁLVARES, V.U., 03/05/2000, DJU 11/08/2000, P. 113).

II. Remessa oficial, tida por interposta, improvida.

(TRF3, 6ª Turma, REOMS nº 1999.03.99.058075-6, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, j. 22.05.02, DJU 17.03.02)

Assim, diante de situação já consolidada pelo transcurso do tempo e em observância aos princípios da segurança jurídica e da estabilidade das relações jurídicas, entendo deva ser mantido o r. *decisum* de primeiro grau.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, e na Súmula nº 253 do STJ, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à remessa oficial.**

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0085389-84.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.085389-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : BSH CONTINENTAL ELETRODOMESTICOS LTDA
ADVOGADO : MARIA ISABEL TOSTES DA COSTA BUENO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 95.00.30705-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Em embargos de declaração opostos às fls. 568/572 insurge-se a agravada contra o acórdão de fls. 560/563v. Postula-se a atribuição de efeitos modificativos ao aludido recurso, de modo a ser reformada a decisão impugnada. Com efeito, o agravo de instrumento foi interposto pela União Federal em face da decisão que, após a homologação por sentença da renúncia ao direito que se funda a ação, deferiu o pedido de expedição de alvará para levantamento dos valores depositados.

Alega a embargante, em suma, ter a desistência do feito decorrido da adesão a programa de parcelamento devidamente cumprido, não havendo razão para conversão dos valores depositados em renda da União, porquanto pagos os tributos correspondentes.

Dessarte, abra-se vista à União Federal, no prazo de dez dias, para manifestar-se conclusivamente sobre a eventual extinção dos créditos discutidos no feito.

Intime-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008232-26.2007.4.03.6114/SP

2007.61.14.008232-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : OXMAR OXFORD MARINGA INDUSTRIAS QUIMICAS LTDA
ADVOGADO : ADILSON LUIZ SAMAHA DE FARIA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **OXMAR OXFORD MARINGÁ INDÚSTRIAS QUÍMICAS LTDA.** contra ato do **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM SÃO BERNARDO DO CAMPO**, com pedido de liminar, objetivando afastar a exigibilidade da contribuição ao PIS e à COFINS, à vista da inconstitucionalidade das Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03 (fls. 02/05).

A liminar foi deferida (fls. 43/44).

A segurança foi parcialmente concedida, para afastar a exigibilidade das contribuições ao PIS e à COFINS, relativamente à ampliação da base de cálculo prevista no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, até a vigência das Leis n. 10.637/98 e 10.833/03. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 103/109).

A União Federal interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, argüindo, preliminarmente, a nulidade parcial da sentença, restando configurado julgamento *ultra petita*, postulando, no mérito, a reforma integral da sentença (fls. 157/184).

Sem contrarrazões (fls. 132/verso), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença (fls. 137/146).

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.

Acolho a preliminar de julgamento *ultra petita*.

Com efeito, a sentença, ao afastar a exigibilidade das contribuições ao PIS e COFINS, relativamente à ampliação

da base de cálculo prevista no § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, extrapolou os limites da pretensão. Desse modo, restrinjo o julgado aos limites do pedido, à vista da necessária correlação entre ambos, nos termos dos arts. 128 e 460 do Código de Processo Civil.

Passo à análise do mérito.

A Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

Posteriormente, o Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V). Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado.

Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ e Resolução do Senado Federal n. 49/95), a sistemática adotada, a partir de então, foi a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/15, a qual, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Segundo o aludido diploma, a base de cálculo da contribuição ao PIS é o faturamento do mês (art. 2º, I), definido como a receita bruta, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 3º, caput).

Ressalte-se, por oportuno, que Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

De outro lado, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, veio modificar a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Entretanto, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Excelso Pretório, no julgamento do RE 346084/PR, ocorrido em 09.11.05, sob o fundamento de que o dispositivo em comento, ao ampliar o conceito de receita bruta para toda e qualquer receita, violou a noção de faturamento, prevista no art. 195, I, da Constituição da República, na sua redação original, que equivaleria ao de receita bruta das vendas de mercadorias, de mercadorias e serviços e de serviços de qualquer natureza.

Posteriormente, a Emenda Constitucional n. 20/98 alterou a redação do art. 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passando a disciplinar a matéria da seguinte forma: "a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e da contribuição social do empregador, da empresa ou entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a receita ou o faturamento".

À luz da nova redação constitucional foram editadas as Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03, as quais dispõem em seus respectivos art. 1º, *caput*: "*A contribuição para o PIS/Pasep tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil*".

Referidas leis, esclarecem, ainda, nos §§ 1º e 2º, do seu art. 1º, que, "para efeito do disposto nesse artigo, o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica", constituindo a base de cálculo, o faturamento conforme definido no caput.

Assim, conquanto as Leis ns. 10.637/02 e 10.833/03 tenham estabelecido o mesmo conceito de faturamento da Lei n. 9.718/98, foram editadas já na vigência da Emenda Constitucional n. 20/98, que prevê como base de cálculo das contribuições em foco, a receita ou o faturamento, não havendo que se falar em exigibilidade da contribuição ao PIS e da COFINS na forma das Leis Complementares ns. 7/70 e 70/91.

Por fim, cumpre esclarecer que as mencionadas leis, decorrentes da conversão de medidas provisórias, não violam o disposto no art. 246, da Constituição Federal, na medida em que apenas regulamentaram uma nova sistemática de recolhimento das contribuições em questão.

Nesse sentido, registro o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte: "*EMENTA: Embargos declaratórios. Efeito Infringente. Conhecimento dos embargos como agravo regimental. 2. COFINS. Lei 9.718/98. RREE 336.134 e 357.950. 3. Aplicação, no tempo, dos efeitos da proclamação de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Leis 10.637/02 e 10.833/03. Identidade de fundamentos. Inexistência. Legislação posterior à EC 20/98. 4. Agravo regimental a que se nega provimento*" (2ª T., RE 379243 ED/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 09.05.06, DJ 09.06.06, p. 39).

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - LEIS NS. 10.637/02 E 10.833/03 - CONSTITUCIONALIDADE. 1. As

contribuições sociais encontram-se regidas pelos princípios da solidariedade e universalidade, previstos nos arts. 194, I, II, V, e 195 da Constituição Federal e impõe o reconhecimento de que o seu financiamento deve se dar por todas as empresas. 2. As contribuições de seguridade social previstas nos incisos I, II e III do caput do art. 195 da Constituição Federal não necessitam, para instituição ou modificação, de lei complementar, bastando, para tanto, ato normativo com força de lei ordinária. 3. Viabilidade da utilização de medida provisória para instituir tributos e contribuições sociais bem assim a possibilidade de reedição para prorrogar os efeitos da anterior ou anteriores. 4. A lei pode autorizar exclusões de determinados valores para fins de apuração da base de cálculo do tributo, e, da mesma forma, vedar deduções para a mesma finalidade, levando em conta o momento político e a política fiscal adotada. 5. A alteração do conceito de faturamento, bem como a majoração das alíquotas do PIS e da COFINS previstas nas MP 66/02 e MP 135/03, não implicaram na regulamentação do disposto no art. 195, inciso I, da CF, com redação dada pela EC 20/98, razão pela qual não constituíram violação à regra do artigo 246 da CF. 6. Não há falar-se em violação ao princípio da anterioridade nonagesimal, porquanto expressamente previsto nas MP n.ºs 66/02 e 135/03 o prazo de noventa dias para a produção de seus efeitos".

(AC n. 2007.61.03.002439-7, Rel. Juiz Conv. Miguel Di Pierro, j. 26.03.09, DJF3 27.04.09, p. 123, grifos meus).

Isto posto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO E À REMESSA OFICIAL.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004286-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.004286-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ALCEBINO DIAS
ADVOGADO : GERSON EMIDIO JUNIOR
INTERESSADO : CLOTHER CONFECÇÕES IND/ E COM/ LTDA e outros
: FRANCISCO DIAS SOBRINHO
: DORCA RIBEIRO DIAS
No. ORIG. : 03.00.00000-5 A Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União contra sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, condenando-a em 10% sobre o valor da causa, a título de honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, a reforma da sentença, para manter a penhora efetuada sobre a integralidade do bem.

Subsidiariamente, requer a redução dos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a 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.

Os embargos de terceiro possuem a natureza de ação, ajuizada contra a exequente por terceiro possuidor e senhor, ou somente possuidor, não integrante da relação jurídica, em defesa de seus bens ilegitimamente constrictos para

fins de excussão.

Encontra-se pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, em execução fiscal, na cobrança de dívidas fiscais contra um dos cônjuges, há de se excluir a meação do outro sobre o bem de propriedade do casal que foi objeto de penhora, notadamente nos casos em que o credor não comprovar a existência de benefício do casal com o produto do ato ilícito.

Neste sentido, é o teor da súmula 251 do C. STJ, bem como a orientação da jurisprudência, *in verbis*:

Súmula 251: "A meação só responde pelo ato ilícito quando o credor, na execução fiscal, provar que o enriquecimento dele resultante aproveitou ao casal."

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. ATO ILÍCITO. PENHORA. BEM COMUM DO CASAL. EXCLUSÃO DA MEAÇÃO. ÔNUS DA PROVA DO CREDOR. SÚMULA 83/STJ.

1. A meação do cônjuge feminino só responde pelos atos ilícitos praticados pelo marido quando o credor provar que ela foi também beneficiada com a infração.

2. "Não se conhece de recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ).

3. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGA 658411, Rel. Des. Fed. CASTRO MEIRA, DJ 01/07/2005).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA. MEAÇÃO DO CÔNJUGE DO EXECUTADO.

AFASTADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Já se encontra pacificado no Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, em execução fiscal, na cobrança de dívidas fiscais contra empresa em que o marido seja sócio, há de se excluir a meação da mulher sobre o bem de propriedade do casal que foi objeto de penhora, notadamente nos casos em que o credor não comprovou a existência de benefício do cônjuge com o produto da infração cometida pela empresa. 2. O artigo 1º da Lei 8.009/90 estabeleceu a impenhorabilidade do bem de família com o objetivo de assegurar o direito de moradia e garantir que o imóvel não seja retirado do domínio do beneficiário. 3. Mantida a verba honorária fixada na sentença. 4. Apelação improvida.

(TRF3, AC 1407398, rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJ 16/03/11)

Portanto, os embargos deverão ser acolhidos para que a constrição efetuada incida apenas sobre a parte pertencente ao executado, respeitada a meação do cônjuge ora embargante.

Aplicando-se o princípio da causalidade, deverá ser condenada a União na verba sucumbencial, por ter sido responsável pela penhora integral do bem, sem respeitar a referida meação, o que ensejou a necessidade de constituição de advogado para a oposição destes embargos de terceiro.

Em atenção ao disposto no art. 20, §§ 3º e 4º do CPC, mantenho os honorários advocatícios no percentual fixado na sentença, pois arbitrados em patamar condizente com a complexidade do caso, o trabalho e o zelo do advogado. Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006885-06.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.006885-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : LUCIARA FERREIRA PALHANO
ADVOGADO : JURACY DOS SANTOS PEREIRA
INTERESSADO : EDINO PALHANO -ME
No. ORIG. : 06.01.00834-9 1 Vr JARDIM/MS

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **LUCIARA FERREIRA PALHANO**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a exclusão da penhora havida sobre móveis de propriedade de sua propriedade e de seu marido, sob a alegação de que os bens penhorados são instrumentos de trabalho, impenhoráveis, portanto, defendendo ainda seu direito de meação (fls. 02/06).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 07/18.

A União apresentou impugnação (fls. 28/31).

O MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido formulado, declarando a nulidade da penhora realizada nos autos de execução 013.05.1265-5, exceto no que pertine ao veículo Kombi, placas HQM 4320, ressaltando a meação da embargante, que deve incidir sobre os bens cuja impenhorabilidade foi reconhecida (fls. 62/69).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, requerendo tão somente a exclusão da condenação na verba honorária ou a sua redução (fls. 78/80).

Com contrarrazões (fls. 85/88), subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, 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.

A apelação não merece provimento.

No tocante à condenação da Fazenda Pública ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, impende ressaltar que a questão posta em debate deve ser analisada à luz do princípio da causalidade.

Segundo o aludido princípio, aquele que deu causa à propositura da demanda deverá arcar com os ônus da sucumbência, seja o Embargante, pelo indevido ajuizamento, seja o Embargado, pela resistência oposta.

Outrossim, cumpre observar que a causalidade importa na análise objetiva da conduta causadora dos custos do processo, pelos quais seu autor deve responder.

Confira-se, a propósito, a lição de Cândido Rangel Dinamarco: "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" (*Instituições de Direito Processual Civil, 3ª ed., São Paulo, Malheiros, 2003, p. 648*).

Tendo em vista que os bens objeto de penhora eram bens essenciais às atividades econômicas da embargante e, portanto, impenhoráveis, incabível a penhora realizada, o que sequer foi objeto do presente recurso de apelação. Assim, deve ser mantida a condenação da União nos ônus de sucumbência.

Por fim, entendo que a referida condenação em honorários advocatícios deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, a teor do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO**, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042942-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042942-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE MAIRINQUE

ADVOGADO : MARCELO PICOLO FUSARO
INTERESSADO : RIVAMETAL IND/ METALURGICA LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MAIRINQUE SP
No. ORIG. : 05.00.00039-9 1 Vr MAIRINQUE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos pela **PREFEITURA MUNICIPAL DE MAIRINQUE**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a exclusão da penhora havida sobre imóvel matriculado sob o n. 18.004 no Cartório de Registro de Imóveis e Anexos de São Roque.

Alega que o referido imóvel foi doado pela Prefeitura à empresa Rivametal Indústria e Comércio Ltda., tendo sido vinculada tal doação aos encargos constantes na respectiva escritura pública, os quais não teriam sido cumpridos, pelo que a doação teria sido desfeita e o imóvel retornado ao patrimônio da Autora. Argumenta que, assim, é insubsistente a constrição sobre o referido bem (fls. 02/09).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 10/65.

A União apresentou impugnação (fls. 71/76).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado pela Embargante para declarar insubsistente a penhora realizada sobre o imóvel descrito, ao fundamento de que não foram cumpridas as exigências impostas no contrato de doação, o que deu ensejo à sua revogação por força de sentença proferida nos autos do processo n. 000974/2001 (fls. 102/105).

Sentença submetida ao reexame necessário.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, preliminarmente, a impossibilidade de a Prefeitura Municipal de Mairinque atuar em juízo, visto que a personalidade seria do Município e não da Prefeitura. Aduz, outrossim, a ilegitimidade *ad causam* da Embargante para opor embargos de terceiro, uma vez que não preencheria os requisitos dos arts. 1.046 e 1.047 do CPC. Afirma, ainda, a necessidade da alteração do registro para a transmissão da propriedade do imóvel (fls. 107/111).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, 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.

A apelação e a remessa oficial não merecem provimento.

Por primeiro, afastado a alegação de que a Prefeitura não seria parte legítima para atuar em juízo. Conquanto o termo "Município" seja o tecnicamente correto a designar o ente político, visto que "Prefeitura" alude apenas a Poder Executivo Municipal, não há que se falar em irregularidade (cf. RE 89092, 2ª T., Rel. Min. Cordeiro Guerra, j. em 04.11.80, DJ 12.12.80, REsp 36896, 3ª T., Rel. Min. Waldemar Zveiter, j. em 02.08.94, DJ 12.09.94).

O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbação e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte.

Outrossim, necessário que o Embargante junte aos autos documentos suficientes a comprovar o alegado na inicial, consoante extrai-se de precedente da 6ª Turma desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE TERCIRO - ILEGITIMIDADE ATIVA - FALTA DE COMPROVAÇÃO DE POSSE E/OU PROPRIEDADE.

1. Os embargos de terceiro possuem a natureza de ação ajuizada por terceiro possuidor e senhor, ou somente possuidor, que não faça parte da relação jurídica, em defesa de seus bens ilegitimamente ofendidos para efeito da execução. 2. Consistem os embargos de terceiro em ação incidental de conhecimento, por meio da qual postula-se a desconstituição da penhora incidente sobre o bem do proprietário ou possuidor. 3. Os embargos de terceiro sujeitam-se aos requisitos contidos na norma processual. Necessário o embargante juntar aos autos, no prazo para a oposição dos embargos, os documentos necessários para a prova do alegado em sua inicial. 4. Possui legitimidade ativa ad causam aquele que comprova ter sido efetivada penhora em bem de sua propriedade ou posse.

(AC 54890, Rel. Des. Federal Mairan Maia, j. em 20.05.07, Dje 30.07.2007).

No caso dos autos, demonstrada está a legitimidade da Embargante opor os presentes embargos.

Com efeito, o imóvel em questão foi doado pela Prefeitura de Mairinque por meio de escritura pública de doação com encargos, conquanto tais encargos não tenham sido cumpridos, o que ensejou a prolação de sentença em 26.03.04, nos autos do Processo 974/01 da Vara Distrital de Mairinque, que declarou a rescisão do contrato de

doação, determinando a reitengração da Prefeitura de Mairinque na posse do imóvel doado ao réu. Bem assim, uma vez não cumpridos os requisitos constantes na doação por decisão judicial, é de rigor a manutenção da sentença e incabível a constrição sobre o bem penhorado. Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* do Código de Processo Civil, e Súmula 253/STJ, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO E À REMESSA OFICIAL**, para manter a sentença por seus próprios fundamentos. Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de Origem. Intimem-se.

São Paulo, 02 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003268-95.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.003268-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PROMISA DO BRASIL PRODUÇÕES EM CINEMA E VIDEO LTDA
ADVOGADO : MAURICIO ARTUR GHISLAIN LEFEVRE NETO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Fls. 122/129 - Trata-se de embargos de declaração opostos por **PROMISA DO BRASIL PRODUÇÕES EM CINEMA E VIDEO LTDA**, contra decisão proferida por esta Relatora, que negou seguimento à apelação, nos termos dos art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33 XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 117 e verso).

Pugna pelo acolhimento dos presentes embargos de declaração com efeito de prequestionamento, uma vez que a decisão foi omissa quanto à prescrição e decadência dos lançamentos referentes ao período de 1999, bem como a insubsistência do lançamento baseado em presunção do AFRF sem restar comprovado e a nulidade das provas obtidas ilicitamente.

Feito breve relato, decido.

Cabe a oposição de embargos de declaração quando a omissão disser respeito ao pedido, e não quando os argumentos invocados pela parte não são estampados no julgado, como pretende a Embargante.

Com efeito, depreende-se da leitura da decisão embargada que a controvérsia foi examinada de forma satisfatória, mediante apreciação da disciplina normativa e cotejo ao firme posicionamento jurisprudencial aplicável à hipótese.

O procedimento encontra amparo em reiteradas decisões no âmbito da Corte Superior, de cujo teor merece destaque a dispensa ao julgador de rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes (v.g. STJ, 2ª Turma, REsp 798722/RS, Rel. Min. Peçanha Martins, j. em 16.03.2006, DJ de 12.05.2006, p. 158; 2ª Turma, Edcl no AgRg no REsp 701316/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. em 21.09.2006, DJ de 02.10.2006, p. 249).

Por fim, não se alegue ser obrigatória a referência a dispositivos constitucionais ou legais na decisão embargada, sob a justificativa de prequestionamento. Como vem decidindo o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, se a questão foi abordada na apreciação do recurso, despicienda a referência expressa a preceito normativo, porquanto configurado o prequestionamento implícito (REsp 520827/RS, 2ª T., Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 24.06.03, DJ de 25.08.03, p. 00292).

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, o pretendido efeito modificativo do julgado somente pode ser obtido em sede de recurso, restando

autorizada, diante de manifesta improcedência, a aplicação do disposto no *caput*, do art. 557 do Código de Processo Civil.

Isto posto, **NEGO SEGUIMENTO** aos embargos.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008515-57.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008515-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : PARTAGE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : MARCOS FERRAZ DE PAIVA e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Mandado de Segurança impetrado por **PARTAGE EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.**, objetivando ver assegurado o recolhimento do PIS e da COFINS, pelo regime cumulativo, à alíquota de 3,65%, bem assim proceder à compensação dos valores recolhidos nos termos das Leis n. 10.637/02 e 10.883/03 (que instituíram a sistemática não-cumulativa), com quaisquer tributos e contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal, acrescidas de correção monetária, após o trânsito em julgado da decisão.

Sustenta, em síntese, que, ao instituir o regime não-cumulativo e estabelecer regimes tributários diferenciados para empresas optantes pela apuração do Imposto de Renda com base no lucro presumido, as Leis n. 10.637/02 e 10.833/03 violaram os princípios da isonomia, razoabilidade, livre concorrência, capacidade contributiva e vedação ao confisco, art. 150, II, 195, §§ 5º, 9º e 12º, todos da Constituição Federal (fls. 02/42).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 45/4495.

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 4508/4522.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 4524/4537).

O Ministério Público Federal opinou pelo regular prosseguimento do feito (fl. 4556/4558).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (fls. 4565/4571).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, para requerer a reforma da sentença (fls. 4578/4604).

Com contrarrazões (fls. 4611/4612), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento do recurso de apelação (fls. 4615/4628).

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.

Com efeito, a Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

Posteriormente, o Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V). Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado.

Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ e Resolução do Senado Federal n. 49/95), a sistemática adotada, a partir de então, foi a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/15, a qual, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Segundo o aludido diploma, a base de cálculo da contribuição ao PIS é o faturamento do mês (art. 2º, I), definido como a receita bruta, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 3º, *caput*).

Ressalte-se, por oportuno, que Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

De outro lado, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, modificou a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Entretanto, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *leading case* RE 585235 RG-QQ, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j. 10.09.08, DJe 28.11.08.

Posteriormente, a Emenda Constitucional n. 20/98 alterou a redação do art. 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passando a disciplinar a matéria da seguinte forma: "a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e da contribuição social do empregador, da empresa ou entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a receita ou o faturamento".

À luz da nova redação constitucional foram editadas as Medidas Provisórias n. 66/02 e 135/03, convertidas, respectivamente, nas Leis n. 10.637/02 e 10.833/03, as quais estabeleceram o mesmo conceito de faturamento da Lei n. 9.718/98. Contudo, tendo sido editada já na vigência da Emenda Constitucional n. 20/98, que prevê como base de cálculo da contribuição em foco a receita ou o faturamento, não há que se falar em sua inconstitucionalidade.

Ademais, ao estabelecer a sistemática não-cumulativa para o PIS e COFINS, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, referida Medidas Provisórias não inovaram na regulamentação da base de cálculo nem da alíquota da aludida contribuição social. De fato, apenas regulamentaram uma nova sistemática de recolhimento, fixando expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas das contribuições em razão da atividade econômica exercida e opção de tributação, motivo pelo qual não vislumbro haver ofensa ao art. 246 da Constituição da República.

Entendo, outrossim, que o tratamento diferenciado conferido pelo legislador às pessoas que gozam de situação particularizada e se sujeitam a regime jurídico específico tem respaldo no art. 195, § 9º, da Constituição Federal,

não violando o princípio da isonomia.

Nesse sentido, registro o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte: **"EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITO INFRINGENTE. CONHECIMENTO DOS EMBARGOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. 2. COFINS. Lei 9.718/98. RREE 336.134 e 357.950. 3. Aplicação, no tempo, dos efeitos da proclamação de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Leis 10.637/02 e 10.833/03. Identidade de fundamentos. Inexistência. Legislação posterior à EC 20/98. 4. Agravo regimental a que se nega provimento"**

(2ª T., RE 379243 ED/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 09.05.06, DJ 09.06.06, p. 39).

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS. LEI 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP Nº 135/03. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF INOCORRÊNCIA. ALÍQUOTA DE 7,6% E NÃO-CUMULATIVIDADE. MEDIDA DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DEDUZÍVEIS. OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 7º DA LC Nº 95/98. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 1. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, muito embora tenha sido instituída pela Lei Complementar nº 70/91, aprovada consoante os rigores do art. 69 da Carta Máxima, possui a natureza de lei materialmente ordinária, pois não versa sobre matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar. 2. A Lei nº 10.833/2003, posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofre qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. Precedentes. 3. A partir de 1º de fevereiro de 2004 a COFINS passou, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. 4. A Medida Provisória nº 135/03, ao estabelecer a sistemática da Cofins não-cumulativa, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovou na regulamentação da base de cálculo, nem tampouco da alíquota das contribuições sociais. 5. Referida medida, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/03, a bem da verdade, apenas fixou expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF. 6. Inexistência de inconstitucionalidade no tocante à majoração da alíquota da Cofins ao percentual de 7,6% pela Lei nº 10.833/2003. Juntamente com a majoração da alíquota de 3% para 7,6%, para as empresas optantes pela tributação considerado o lucro real, o art. 3º da Lei nº 10.833/03 instituiu a não-cumulatividade da COFINS e o direito ao aproveitamento de créditos (arts. 2º e 3º). 7. A nova sistemática instituída fez necessária a majoração da alíquota da Cofins como medida de compensação ao benefício dos créditos concedidos ao abatimento da base de cálculo da exação. Assim, ao contribuinte será facultado adotar os critérios que melhor lhe aprouver, podendo efetuar deduções autorizadas por lei. 8. O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. 9. O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9º da Constituição Federal, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios igualmente consagrados ao contribuinte, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco. 10. Tratou a Lei nº 10.833/03, conversão da MP nº 135/03, na inteireza de seu Capítulo I: Da Cobrança Não-Cumulativa da Cofins, justamente a matéria ora em debate. Os assuntos versados no restante do diploma, por sua vez, em que pese se referirem a tributos diversos, tratam de matéria tributária federal, sendo reunidos no mesmo texto legal porquanto concebidos em esforço conjunto para racionalizar a técnica legislativa. 11. A finalidade da regra contida no art. 7º da LC nº 95/98, dirigida apenas a legislados, é evitar a edição de leis que incluam de forma maliciosa, no seu bojo, matérias totalmente estranhas ao seu objeto, de maneira a passarem de forma desapercibida ao ordenamento jurídico, o que não ocorreu no caso em questão. 12. Legitimidade da retenção do PIS, da COFINS e da CSLL por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei n.º 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 128, do CTN. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. 13. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade. 14. Precedentes desta Turma: AMS n.º 2004.61.21.002336-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.03.05, v.u., DJU 15.04.05; AG n.º 2004.03.00.008688-8, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 08.09.2004, v.u., DJU 24.09.2004. 15. Apelação improvida".

(AMS n. 2006.61.00.013684-3, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.07.2010, DJF3 02.08.2010, p. 529-destaques meus).

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. BASES DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98.

INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP'S Nº 66/02 E 135/03. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF E OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. (...). 4. As Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003, posteriores à Emenda Constitucional n.º 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofrem qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. 5. (...) 6. As Medidas Provisórias n.ºs 66/02 e 135/03, por sua vez, ao estabelecerem a sistemática do PIS e da Cofins não-cumulativos, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovaram na regulamentação das bases de cálculo, nem tampouco da alíquota das contribuições sociais. 7. As referidas Medidas Provisórias, posteriormente convertidas nas Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, a bem da verdade, apenas fixaram expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC n.º 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF. 8. O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. 9. O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9º da Constituição Federal, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios igualmente consagrados ao contribuinte, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco. 10. (...)" (AMS n. 2005.61.00.013613-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10.03.11, DJF3 19.04.11, p 1216).

Por fim, cumpre destacar que o fato de a matéria versada nestes autos pender de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 570.122/RS), não elide a eficácia da jurisprudência do STJ e da Sexta Turma desta Corte, acerca da constitucionalidade da Medida Provisória n. 135/03 e Lei de conversão n. 10.833/03, nem impede o julgamento monocrático pelo relator (cf.: TRF3, 6ª T., AMS n. 2000.03.99.037905-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09.09.2010).

Isto posto, 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, 12 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021394-96.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.021394-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : GLOBAL SERV LTDA
ADVOGADO : NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por **GLOBAL SERV LTDA**, contra ato do **SR. DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA EM SÃO PAULO**, com pedido

de liminar, objetivando afastar a exigibilidade do PIS e da COFINS, nos termos das Leis n. 10.637/02 e 10.833/03, bem assim proceder à compensação dos valores indevidamente recolhidos, acrescidos de correção monetária, juros e taxa SELIC, com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, sem as limitações do art. 170-A do CTN e da IN SRF 600/05.

Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade das Medidas Provisórias n. 66/02 e 135/03, convertidas, respectivamente, nas as Leis n. 10.637/02 e 10.833/03, que instituíram o regime não-cumulativo, estabelecendo regimes tributários diferenciados para empresas optantes pela apuração do Imposto de Renda com base no lucro presumido, violando os arts. 246, 150, II e 195, §§ 9º, todos da Constituição Federal (fls. 02/23).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 24/63.

O pedido liminar foi indeferido (fls. 68/70).

A Autoridade Impetrada prestou informações às fls. 78/90.

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido e denegou a segurança (fls. 122/124).

A Impetrante interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, para requerer a reforma da sentença (fls. 139/150).

Com contrarrazões (fls. 153/169), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo improvimento do recurso de apelação (fls. 167/174).

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.

Com efeito, a Lei Complementar n. 7, de 7 de setembro de 1970, instituiu o Programa de Integração Social - PIS, destinado a promover a integração do empregado na vida e no desenvolvimento das empresas, tendo por base de cálculo o seu faturamento (art. 3º).

Posteriormente, o Decreto-Lei n. 2.445, de 29 de junho de 1988, veio a alterar a legislação do Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP e também do PIS, modificando a base de cálculo desta contribuição para a receita operacional bruta das empresas, bem como suas alíquotas (art. 1º, V). Por sua vez, o Decreto-Lei n. 2.449, de 21 de julho do mesmo ano, alterou disposições do decreto-lei mencionado.

Reconhecida a inconstitucionalidade dos Decretos-Leis ns. 2.445 e 2.449/88, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal (RE 148.754-2-RJ e Resolução do Senado Federal n. 49/95), a sistemática adotada, a partir de então, foi a da Lei Complementar n. 7/70 e alterações posteriores, até a edição da Medida Provisória n. 1.212/15, a qual, após sucessivas reedições, foi convertida na Lei n. 9.715, de 25 de novembro de 1998.

Segundo o aludido diploma, a base de cálculo da contribuição ao PIS é o faturamento do mês (art. 2º, I), definido como a receita bruta, proveniente da venda de bens nas operações de conta própria, do preço dos serviços prestados e do resultado auferido nas operações de conta alheia (art. 3º, *caput*).

Ressalte-se, por oportuno, que Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN nº 1.417-0, reconheceu a constitucionalidade da Medida Provisória nº 1.212/95 e reedições posteriores, convertida na Lei nº 9.715/98, exceto em relação ao art. 18, por violação ao princípio da irretroatividade das leis.

De outro lado, atendendo ao comando previsto no art. 195, I, da Constituição da República, veio a LC n. 70/91 instituir contribuição para o financiamento da seguridade social tendo por base de cálculo o faturamento, assim considerado "a receita bruta das vendas de mercadorias, mercadorias e serviços e de serviço de qualquer natureza" (art. 2º).

A Lei n. 9.718, de 27 de novembro de 1998, por sua vez, ao alterar a legislação tributária federal, modificou a base de cálculo dessas contribuições, ao prescrever que o faturamento corresponde "à receita bruta da pessoa jurídica" (arts. 2º e 3º, § 1º).

Entretanto, o § 1º, do art. 3º, da Lei 9.718/98, reveste-se de inconstitucionalidade, reconhecida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do *leading case* RE 585235 RG-QO, de relatoria do Min. Cezar Peluso, j. 10.09.08, DJe 28.11.08.

Posteriormente, a Emenda Constitucional n. 20/98 alterou a redação do art. 195, inciso I, alínea "b", da Constituição Federal, passando a disciplinar a matéria da seguinte forma: "a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e da contribuição social do empregador, da empresa ou entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a receita ou o faturamento".

À luz da nova redação constitucional foram editadas as Medidas Provisórias n. 66/02 e 135/03, convertidas, respectivamente, nas Leis n. 10.637/02 e 10.833/03, as quais estabeleceram o mesmo conceito de faturamento da Lei n. 9.718/98. Contudo, tendo sido editada já na vigência da Emenda Constitucional n. 20/98, que prevê como base de cálculo da contribuição em foco a receita ou o faturamento, não há que se falar em sua inconstitucionalidade.

Ademais, ao estabelecer a sistemática não-cumulativa para o PIS e COFINS, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, referida Medidas Provisórias não inovaram na regulamentação da base de cálculo nem da alíquota da aludida contribuição social. De fato, apenas regulamentaram uma nova sistemática de recolhimento, fixando expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas das contribuições em razão da atividade econômica exercida e opção de tributação, motivo pelo qual não vislumbro haver ofensa ao art. 246 da Constituição da República.

Entendo, outrossim, que o tratamento diferenciado conferido pelo legislador às pessoas que gozam de situação particularizada e se sujeitam a regime jurídico específico tem respaldo no art. 195, § 9º, da Constituição Federal, não violando o princípio da isonomia.

Nesse sentido, registro o entendimento do Egrégio Supremo Tribunal Federal e da Sexta Turma desta Corte: *"EMENTA: EMBARGOS DECLARATÓRIOS. EFEITO INFRINGENTE. CONHECIMENTO DOS EMBARGOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. 2. COFINS. Lei 9.718/98. RREE 336.134 e 357.950. 3. Aplicação, no tempo, dos efeitos da proclamação de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98. Leis 10.637/02 e 10.833/03. Identidade de fundamentos. Inexistência. Legislação posterior à EC 20/98. 4. Agravo regimental a que se nega provimento"*

(2ª T., RE 379243 ED/PR, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 09.05.06, DJ 09.06.06, p. 39).

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. COFINS. LEI 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP Nº 135/03. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF INOCORRÊNCIA. ALÍQUOTA DE 7,6% E NÃO-CUMULATIVIDADE. MEDIDA DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DEDUZÍVEIS. OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 7º DA LC Nº 95/98. INOCORRÊNCIA. LEGITIMIDADE DA RETENÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. 1. A COFINS - Contribuição Social para o Financiamento da Seguridade Social, muito embora tenha sido instituída pela Lei Complementar nº 70/91, aprovada consoante os rigores do art. 69 da Carta Máxima, possui a natureza de lei materialmente ordinária, pois não versa sobre matéria reservada, por texto expresso da Constituição, à lei complementar. 2. A Lei nº 10.833/2003, posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofre qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. Precedentes. 3. A partir de 1º de fevereiro de 2004 a COFINS passou, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. 4. A Medida Provisória nº 135/03, ao estabelecer a sistemática da Cofins não-cumulativa, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovou na regulamentação da base de cálculo, nem tampouco da alíquota das contribuições sociais. 5. Referida medida, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/03, a bem da verdade, apenas fixou expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF. 6. Inexistência de inconstitucionalidade no tocante à majoração da alíquota da Cofins ao percentual de 7,6% pela Lei nº 10.833/2003. Juntamente com a majoração da alíquota de 3% para 7,6%, para as empresas optantes pela tributação considerado o lucro real, o art. 3º da Lei nº 10.833/03 instituiu a não-cumulatividade da COFINS e o direito ao aproveitamento de créditos (arts. 2º e 3º). 7. A nova sistemática instituída fez necessária a majoração

da alíquota da Cofins como medida de compensação ao benefício dos créditos concedidos ao abatimento da base de cálculo da exação. Assim, ao contribuinte será facultado adotar os critérios que melhor lhe aprouver, podendo efetuar deduções autorizadas por lei. 8. O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. 9. O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9º da Constituição Federal, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios igualmente consagrados ao contribuinte, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco. 10. Tratou a Lei nº 10.833/03, conversão da MP nº 135/03, na inteireza de seu Capítulo I: Da Cobrança Não-Cumulativa da Cofins, justamente a matéria ora em debate. Os assuntos versados no restante do diploma, por sua vez, em que pese se referirem a tributos diversos, tratam de matéria tributária federal, sendo reunidos no mesmo texto legal porquanto concebidos em esforço conjunto para racionalizar a técnica legislativa. 11. A finalidade da regra contida no art. 7º da LC nº 95/98, dirigida apenas ao legislados, é evitar a edição de leis que incluam de forma maliciosa, no seu bojo, matérias totalmente estranhas ao seu objeto, de maneira a passarem de forma desapercibida ao ordenamento jurídico, o que não ocorreu no caso em questão. 12. Legitimidade da retenção do PIS, da COFINS e da CSLL por ocasião do pagamento dos serviços prestados, prevista no art. 30, da Lei n.º 10.833/03, uma vez que se trata de hipótese de substituição tributária, prevista expressamente no art. 150, § 7.º, da CF e art. 128, do CTN. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. 13. A responsabilidade tributária por substituição prevista na referida lei consiste em mecanismo destinado a otimizar a arrecadação do tributo e facilitar a fiscalização de seu recolhimento, não implicando em ofensa aos princípios constitucionais tributários nem padecendo de vícios de ilegalidade. 14. Precedentes desta Turma: AMS n.º 2004.61.21.002336-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 30.03.05, v.u., DJU 15.04.05; AG n.º 2004.03.00.008688-8, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 08.09.2004, v.u., DJU 24.09.2004. 15. *Apelação improvida*". (AMS n. 2006.61.00.013684-3, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 22.07.2010, DJF3 02.08.2010, p. 529-destaques meus).

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. BASES DE CÁLCULO. LEI Nº 9.718/98. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP'S Nº 66/02 E 135/03. VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF E OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO DECENAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. (...). 4. As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, posteriores à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofrem qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. 5. (...) 6. As Medidas Provisórias nºs 66/02 e 135/03, por sua vez, ao estabelecerem a sistemática do PIS e da Cofins não-cumulativos, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovaram na regulamentação das bases de cálculo, nem tampouco da alíquota das contribuições sociais. 7. As referidas Medidas Provisórias, posteriormente convertidas nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, a bem da verdade, apenas fixaram expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF. 8. O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. 9. O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9º da Constituição Federal, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios igualmente consagrados ao contribuinte, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco. 10. (...)" (AMS n. 2005.61.00.013613-9, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 10.03.11, DJF3 19.04.11, p 1216).

Por fim, cumpre destacar que o fato de a matéria versada nestes autos pender de apreciação pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 570.122/RS), não elide a eficácia da jurisprudência do STJ e da Sexta Turma desta Corte, acerca da constitucionalidade da Medida Provisória n. 135/03 e Lei de conversão n. 10.833/03, nem impede o julgamento monocrático pelo relator (cf.: TRF3, 6ª T., AMS n. 2000.03.99.037905-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 09.09.2010).

Isto posto, 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, 12 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028747-38.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.028747-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : CONSMAT FORNECEDORA DE MATERIAIS PARA CONSTRUÇOES LTDA
ADVOGADO : ADRIANA GIGLIOLI DE OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00287473820084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação, interposta pela União, contra sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil, condenando-a em R\$ 5.000,00 a título de verba honorária.

Sustenta, a apelante, a reforma da sentença, pois não cumpridos os requisitos legais necessários para permitir a extinção do feito com fulcro no dispositivo utilizado como fundamento decisório.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Às fls. 94, noticiou, a União, o cancelamento da inscrição após análise do órgão competente.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 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.

Segundo entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, deverá ser aferido o cabimento da remessa oficial no momento da prolação da sentença, em atenção ao princípio *tempus regit actum*. Cinge-se sua apreciação aos processos de conhecimento, excluídos os de execução, porquanto o art. 475 do CPC limitou-a à hipótese de procedência dos embargos opostos em execução de dívida ativa.

Referida interpretação legal, consolidada na E. Sexta Turma deste Tribunal, foi sedimentada por ocasião do julgamento dos Embargos de Divergência 251.841/SP, bem assim abordada no corpo do voto do REsp 11.441.079/SP, submetido ao regime dos recursos repetitivos, cuja decisão embora ainda não publicada do Diário Oficial, já está disponível por ter sido veiculada no Informativo de Jurisprudência nº 465, de 04/03/11.

Deixo, assim, de conhecer da remessa oficial e passo à apreciação da apelação.

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicável, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80.

Não estão configurados os requisitos necessários à suspensão do curso da execução, previstos no art. 40, da Lei nº 6.830/80. Por outro lado, o referido diploma legal não disciplina a consequência decorrente do abandono da causa pelo exequente, razão pela qual é aplicável ao caso a disciplina geral disposta no Código de Processo Civil.

As hipóteses de extinção do processo por desídia encontram-se no art. 267, II e III, do CPC. Referem-se a atos indispensáveis ao prosseguimento do feito. Em ambos os casos, para ficar caracterizada a desídia imputável à parte, torna-se imprescindível a intimação pessoal, conforme disposto no § 1º do mesmo dispositivo legal.

O abandono da causa pelo autor, disciplinado no inciso III, acarreta a extinção do processo quando, por não promover os atos e diligências que lhe competiam, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias. Convém registrar que se não houver citação válida do executado ou a execução não tiver sido embargada, torna-se

inaplicável a exigência de requerimento do réu, prevista na súmula 240 do C. STJ.

Constato, na presente hipótese, condição propícia à extinção da execução, em virtude da desídia do exequente em efetivar o prosseguimento dos atos executórios, apesar de ter sido regularmente intimado. Firme quanto à solução jurídica aplicável, manifesta-se o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO. ABANDONO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 267, III, DO CPC. SÚMULA 240/STJ. INAPLICÁVEL DIANTE DE EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento por manter o entendimento do acórdão recorrido, que extinguiu ação de execução fiscal com fundamento na regra geral contida no art. 267, III, do CPC, e por compreender ser inaplicável a Súmula 240/STJ, em razão de se tratar de execução não embargada. 2. O caso dos autos respeita, consoante acórdão recorrido, execução fiscal que passou por diversas suspensões, em razão da ausência de bens do executado passíveis de serem penhorados. Intimada a Fazenda para se manifestar sobre o executivo, deixou transcorrer, in albis, prazo superior a 30 (trinta) dias sem promover os atos e diligências necessárias que lhe competia. Configurado o abandono de causa, houve-se extinguir a ação de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC. 3. As Turmas de Direito Público do STJ são firmes no sentido de que é "viável a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento" (Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009). E ainda: "Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa" (AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009). 4. A exegese deste Tribunal é no sentido de que é inaplicável a Súmula 240/STJ quando, "[e]m suma, tratando-se de execução não embargada, o abandono da causa pode ser causa de extinção, de ofício, do processo, independentemente de requerimento, anuência ou ciência da parte contrária. Em outras palavras, caracterizada, nos termos do art. 267-III, CPC, a desídia ou negligência do credor, único interessado na execução, admissível a extinção do processo, independentemente de provocação" (REsp 261.789/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 16.10.2000). Precedentes: REsp 1.057.848/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31/5/2007; AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009; AgRg no Ag 1.093.239/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/10/2009; 5. Não configurado o alegado dissídio jurisprudencial porquanto dos paradigmas colacionados não é possível inferir similitude fática com o caso em apreço. 6. Agravo regimental não provido. (AGA 1259579, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 07/10/2010)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - APLICAÇÃO DO ART. 267, III E § 1º DO CPC - POSSIBILIDADE 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. A sanção processual do art. 267, III e § 1º do CPC aplica-se subsidiariamente à FAZENDA quando esta deixa de cumprir os atos de sua alçada. 3. Recurso especial não provido. (REsp 1036972, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/04/2008)

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005453-39.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.005453-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

AGRAVANTE : CORTEZ E PASCUA LTDA

ADVOGADO : MANOEL MARCELO CAMARGO DE LAET e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 2004.61.19.000280-9 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Fls. 121/122 - Trata-se de embargos de declaração opostos contra decisão proferida por esta Relatora, que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos dos art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, inciso XIII, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

Sustenta, em síntese, a existência de omissão, porquanto não foi determinada qualquer providencia em relação à parte em que o agravo de instrumento interposto pela agravante foi provido.

Ressalta ainda, a existência de contradição entre a fundamentação e a parte dispositiva da decisão.

Feito breve relato, decidido.

Assiste razão à embargante.

No caso em tela, observo que o dispositivo foi obscuro, pois não deixou claro que ao dar parcial provimento ao agravo de instrumento, permitiu à Embargante, que a prescrição fosse apreciada, por meio de embargos à execução, pelo Juízo de Origem, afastando o trânsito em julgado da decisão agravada no que tange à análise da alegada prescrição.

Desse modo, de rigor é a alteração do dispositivo do voto, passando a ter, a seguinte redação:

*"Pelo exposto, nos termos do art. 557, § 1º -A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada, uma vez que o MM. Juízo a quo não possuía elementos indispensáveis à análise de **prescrição**, remetendo-se a discussão à via dos embargos à execução, consoante o entendimento jurisprudência ao Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte."*

Isto posto, **ACOLHO OS EMBARGOS**, para o fim de aclarar a parte final do da decisão agravada, conforme exposto.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014344-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014344-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO SUPERIOR UNIFICADO
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO ZAPPAROLI
ADVOGADO : JOSE DE JESUS DA SILVA e outro
INTERESSADO : JOARISTAVO DANTAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JOARISTAVO DANTAS DE OLIVEIRA e outro
INTERESSADO : CLAUDIA ELISABETH POZZI
ADVOGADO : CLAUDIA ELISABETH POZZI
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS VIDAL SYLLOS e outros
: CYNTHYA FERRI DE OLIVEIRA

ADVOGADO : MARIA ELIZABETH SOUZA DE ASSIS
INTERESSADO : ROSIANE CRISTINA SHUENKER PEREIRA
ADVOGADO : LUIS CARLOS GALLO
INTERESSADO : RENATO CASSIO SOARES DE BARROS e outros
: MARIO SATALINO MESQUITA
: ANTONIO EDSON BOTELHO CORDOVIL
: SERGIO AUGUSTO DE FRANCA CORDOVIL
: LUCIANA DE FRANCA CORDOVIL
: ALEXANDRO DE OLIVEIRA PADUA
: NELSON PEREIRA DA SILVA
: RODRIGO BRAGA MORUZZI
: CARLOS DONIZETE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : RENATO CASSIO SOARES DE BARROS
INTERESSADO : ELVIS UMAR BUCHALLA e outro
: UMAR SAID BUCHALLA
ADVOGADO : GLAUCIO HENRIQUE TADEU CAPELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 2007.61.15.001529-6 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) em face da decisão que, em sede de execução fiscal, manteve a determinação anterior de depósito do valor da arrematação para fins de garantia da eficácia da adjudicação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do CPC.

O presente recurso é manifestamente inadmissível.

No feito executivo foram penhorados três imóveis de propriedade da executada. Realizada a hasta pública, foram eles arrematados pelo preço de R\$ 4.980.000,00 (quatro milhões, novecentos e oitenta mil reais), que seriam pagos em 60 (sessenta) parcelas de R\$ 83.000,00 (oitenta e três mil reais).

Não obstante, nos termos do art. 24, II, "b", da Lei 6.830/80, a agravante requereu a adjudicação dos imóveis pelo preço da arrematação.

O pedido de adjudicação foi deferido, tendo sido lavrado e assinado o respectivo auto.

Antes da expedição da carta de adjudicação, mediante ofícios expedidos pela Justiça do Trabalho, adveio aos autos a informação sobre a existência de ações trabalhistas ajuizadas em face da executada que importariam em créditos privilegiados superiores a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais).

Diante da informação, o r. Juízo *a quo* reconheceu a subsistência da adjudicação, mas determinou à agravante que depositasse o valor integral da arrematação no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de tornar aquela sem efeito, a fim de que posteriormente fosse analisada a ordem de preferência entre os credores.

Contra essa decisão a agravante interpôs o primeiro agravo de instrumento (nº 2009.03.00.007226-7), ao qual foi negado seguimento por deficiência na instrução (ausência de peça obrigatória), em decisão monocrática que restou mantida por esta C. Sexta Turma em sede de agravo legal. O respectivo acórdão transitou em julgado.

A agravante peticionou nos autos da execução aduzindo a existência de "fatos novos", pois os seus créditos seriam relativos ao imposto de renda retido na fonte e não repassados ao erário, razão pela qual seriam passíveis de pedido de restituição, em analogia ao que ocorre no Juízo da falência, nos termos da Lei 11.101/05. Pugnou pelo reconhecimento da eficácia da adjudicação independentemente da realização de qualquer depósito.

O r. Juízo *a quo* manteve a decisão anterior por seus próprios fundamentos, ressaltando que a questão já havia sido impugnada por agravo de instrumento. Na mesma oportunidade, determinou o cumprimento da determinação anterior, com a realização do depósito em 30 (trinta) dias, a contar da nova intimação.

Novamente, a agravante peticionou nos autos, alegando a existência de "fatos novos complementares", uma vez que os créditos relativos ao imposto de renda retido na fonte seriam superiores ao valor da arrematação, pelo qual o bem foi adjudicado. Reiterou o pedido de reconhecimento da eficácia da adjudicação, independentemente da realização de qualquer depósito.

O r. Juízo *a quo* indeferiu o pedido, inclusive sob o argumento de que a questão já estaria preclusa, pois a decisão que condicionara a eficácia da adjudicação à realização do depósito do valor integral tinha sido objeto de agravo de instrumento ao qual fora negado seguimento.

Dessa decisão, a agravante interpôs o presente recurso.

Contudo, sobre a determinação de depósito do valor integral dos bens como condição de eficácia da adjudicação

recaiu a preclusão consumativa.

A referida determinação foi veiculada em decisão contra a qual a agravante interpôs o primeiro agravo de instrumento (nº 2009.03.00.007226-7), oportunidade em que deduziu, ou deveria ter deduzido, toda a matéria útil à sua pretensão. A esse agravo de instrumento foi negado seguimento em decisão monocrática já transitada em julgado.

Posteriormente, novas petições foram protocolizadas no processo de origem pela agravante, reiterando o pedido de desoneração do depósito. Conquanto tenha invocado a existência de "fatos novos" e "fatos novos complementares", a verdade é que pretendeu apenas reavivar a discussão. Isso porque nenhum fato novo foi efetivamente demonstrado. A circunstância de os créditos se referirem ao imposto de renda retido na fonte era sabida desde antes do ajuizamento da execução, não consubstanciando elemento novo.

Saliente-se que a decisão que apenas determina o cumprimento de decisão anterior não enseja a abertura de novo prazo recursal.

Nesse diapasão, trago à colação o seguinte aresto desta C. Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO INTERPOSTO CONTRA DESPACHO QUE DETERMINOU O CUMPRIMENTO DA DECISÃO ANTERIOR QUE JÁ FOI OBJETO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. MANIFESTA INADMISSIBILIDADE. I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. II - In casu, a decisão apontada como agravada tão somente determina o cumprimento da decisão anterior, a qual foi objeto de outro agravo de instrumento, restando evidente a ocorrência de preclusão consumativa. III - Agravo legal improvido. (AI 00259414420114030000, Rel. Des. Fed. Regina Costa, TRF3 CJI 01.12.2011)

Nesse novo recurso, pretende a agravante tão somente reacender a discussão sobre a determinação do depósito, o que lhe é vedado face à preclusão.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032762-35.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.032762-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : INSTITUTO PAULISTA DE ENSINO SUPERIOR UNIFICADO
ADVOGADO : RICARDO GOBBI E SILVA e outro
AGRAVADO : ANTONIO CARLOS VIDAL SYLLOS e outros
: CYNTHYA FERRI DE OLIVEIRA
: MARIA ELIZABETH SOUZA DE ASSIS
: ROSIANE CRISTINA SHUENKER PEREIRA
ADVOGADO : LUIS CARLOS GALLO
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO ZAPPAROLI
ADVOGADO : JOSE DE JESUS DA SILVA e outro
INTERESSADO : JOARISTAVO DANTAS DE OLIVEIRA

ADVOGADO : JOARISTAVO DANTAS DE OLIVEIRA e outro
INTERESSADO : CLAUDIA ELISABETH POZZI
ADVOGADO : CLAUDIA ELISABETH POZZI
INTERESSADO : RENATO CASSIO SOARES DE BARROS e outros
: MARCIO SATALINO MESQUITA
: ANTONIO EDSON BOTELHO CORDOVIL
: SERGIO AUGUSTO DE FRANCA CORDOVIL
: LUCIANA DE FRANCA CORDOVIL
: ALEXANDRO DE OLIVEIRA PADUA
: NELSON PEREIRA DA SILVA
: RODRIGO BRAGA MORUZZI
: CARLOS DONIZETE FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : RENATO CASSIO SOARES DE BARROS
INTERESSADO : JOSE BENAQUE RUBERT
ADVOGADO : MARIA ANGÉLICA DE MELLO e outro
INTERESSADO : PAULO ROBERTO DEMARCHI
ADVOGADO : PAULO ROBERTO DEMARCHI e outro
INTERESSADO : JOSE BISCARO
ADVOGADO : NEIDE APARECIDA DE FATIMA RESENDE e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 2007.61.15.001529-6 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal (Fazenda Nacional) contra a r. decisão que recebeu os embargos de terceiro opostos pelos credores trabalhistas a despeito da alegada ilegitimidade ativa, recebeu os embargos à adjudicação opostos pela executada no efeito suspensivo e indeferiu o pedido de imediata realização do concurso de credores na execução fiscal.

O pedido de efeito suspensivo foi indeferido. Contra essa decisão, a agravante interpôs agravo regimental. Este agravo de instrumento e conseqüentemente o agravo regimental restaram prejudicados.

Isso porque em consulta ao sistema processual informatizado desta Corte verifico que ambos os embargos já foram julgados improcedentes e o concurso de credores já foi realizado.

Saliento que a questão da legitimidade ativa dos credores trabalhistas para opor embargos de terceiro foi tangenciada na r. sentença, implícita ou explicitamente, sendo que poderá, se for o caso, ser suscitada em preliminar de apelação, com ampla cognição.

Em face de todo o exposto, **nego seguimento ao agravo de instrumento e ao agravo regimental (CPC, art. 557, caput).**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021291-55.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021291-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
EMBARGANTE : AGRICOLA JANDELLE S/A
ADVOGADO : JOAO JOAQUIM MARTINELLI e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 841/1359

EMBARGADO : DECISÃO DE FLS. 178/178 vº
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00212915520094036100 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **AGRÍCOLA JANDELLE S/A**, contra decisão proferida por esta Relatora que, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou seguimento à apelação (fls. 178/178 vº).

Alega, em síntese, que a mesma padece de omissão e contradição, em razão de não caber mandado de segurança contra lei em tese, e pelo fato de o presente *mandamus* ser de natureza preventiva, visando repelir ato ilegal da Autoridade, e não questionar os referidos dispositivos legais (fls. 180/193).

Os embargos foram opostos tempestivamente.

Feito breve relato, decido.

Sustenta a Embargante haver omissão e contradição a serem supridas, nos termos do art. 535, I, do Código de Processo Civil.

Verifico, no caso, não haver qualquer vício a ensejar a declaração do julgado ou sua revisão, mediante embargos de declaração.

Isso porque, conforme se depreende da decisão proferida, não se aduz que a impetração do presente feito se deu contra as Leis 10.637/02 e 10.833/03. A referência aos dispositivos legais se deu como demonstração de transcurso do prazo decadencial para a impetração do feito, cuja cauas de pedir encontram-se relacionadas à entrada em vigor dos referidos dispositivos legais.

Desse modo, totalmente destituída de pertinência mencionada formulação, uma vez que não se ajusta aos estritos limites de atuação do presente recurso, o qual se destina, exclusivamente, à correção de eventual omissão, contradição ou obscuridade do julgado.

In casu, a decisão monocrática proferida não padece que qualquer omissão ou contradição, devendo permanecer tal como lançada.

Isto posto, **REJEITO OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005373-81.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.005373-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : MARIA APARECIDA RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : JULIANA GIUSTI CAVINATTO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053738120094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada em 23.10.09 por **MARIA APARECIDA RIBEIRO DA SILVA** contra a **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a

declaração da inexistência do Imposto de Renda incidente sobre o montante recebido acumuladamente, a título de parcelas atrasadas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição NB 108.839.988-3 (fls. 02/13). Sustenta a Autora, em síntese, que, no cálculo do Imposto de Renda sobre valores pagos acumuladamente, devem ser aplicadas as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, devendo o cálculo do referido tributo ser mensal e não global.

Informa que sobre tal crédito, pago em parcela única, de R\$ 100.117,56 (cem mil, cento e dezessete reais e cinquenta e seis centavos), foi descontado na fonte a título do referido tributo a quantia de R\$ 1.500,90 (um mil, quinhentos reais e noventa centavos).

Todavia, ao declarar o montante proveniente das parcelas do mencionado benefício previdenciário (competências de 02/1998 até 09/2005), por ocasião do preenchimento da Declaração de Ajuste Anual - exercício 2008, ano-calendário 2007, resultou saldo de imposto a pagar no valor de R\$ 13.245,07 (treze mil, duzentos e quarenta e cinco reais e sete centavos).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 12/18.

[Tab]Os benefícios de gratuidade da justiça foram deferidos à fl. 23.

[Tab]O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido para suspender a exigibilidade do crédito tributário referente ao IRPF incidente sobre o pagamento de parcelas atrasadas do benefício previdenciário NB 108.839.988-3 (fls. 24/26).

[Tab]Devidamente citada, a Ré não apresentou contestação, em razão da dispensa prevista no Ato Declaratório n. 01, de 23.03.2009, DOU 14.05.09, Seção I, pág. 15 (fls. 34/35).

[Tab][Tab][Tab]Diante disso, caracterizado o reconhecimento do direito da Autora pela Ré, ante a ausência de impugnação sobre o mérito da demanda, o MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para declarar a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a parte autora ao pagamento do IRPF incidente sobre o valor acumulado das prestações do benefício previdenciário NB 108.839.988-3, além dos valores já retidos na fonte pelo INSS. Considerando a ausência de impugnação da ação pela Ré, deixou de condená-la ao pagamento dos honorários advocatícios, nem ao reembolso de custas, em virtude de ser a autora beneficiária da justiça gratuita (fls. 40/42).

[Tab][Tab][Tab]Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do art. 12, da Medida Provisória n. 2180-35/2001 e do Parecer PGFN/CRJ n. 287/2009.

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação informando que o Ato Declaratório n. 01/09, que a dispensava de recorrer, encontra-se com seus efeitos suspensos em vista do Parecer PGFN/CRJ n. 2.331/2010. Sendo assim, postulou a improcedência do pedido ou, subsidiariamente, requereu seja determinado o recálculo do tributo no exercício 2008, ano-calendário 2007, haja vista que a Autora possuía outros rendimentos (fls. 46/49vº).

[Tab][Tab][Tab]Com contrarrazões (fls. 53/66), subiram os autos a esta Corte.

[Tab][Tab][Tab]Feito breve relato, decidido.

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, cumpre observar que a sentença proferida não está sujeita ao reexame necessário, consoante o disposto no art. 475, inciso I e § 2º, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 10.352/01, porquanto o valor do direito controvertido, atualizado até a data da sentença, não excede a sessenta salários mínimos.

Por seu turno, observo que a Apelante apenas tece alegações quanto à suposta existência de outros rendimentos tributáveis - além daqueles pagos pelo INSS - sem apontar nem comprovar quais seriam. Não obstante, requer sejam considerados para o recálculo do Imposto de Renda no período supramencionado. Sendo assim, nesse aspecto, não conheço da apelação.

Passo ao exame da pretensão.

A matéria em debate restringe-se à discussão acerca da incidência do referido tributo sobre o recebimento das parcelas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição pagas de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, estabelece:

Art. 12: "No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização".

A aplicação de tal dispositivo enseja polêmica quando a tributação dela resultante apresentar-se distinta daquela que seria efetuada se os rendimentos não fossem recebidos acumuladamente.

Isso porque, na esteira dos princípios da equidade e da isonomia, entendo que a legislação deva ser interpretada no

sentido de que somente haverá retenção na fonte de rendimentos pagos em cumprimento à decisão judicial quando, isoladamente, tais valores ensejarem a incidência do tributo e, sendo assim, consoante a alíquota que seria aplicável se a percepção dos rendimentos não fosse efetuada de maneira acumulada.

O que ocorre no presente caso é que, se as parcelas das verbas em questão fossem pagas mês a mês, como era devido, estaria isenta a Autora, por não ter atingido o rendimento mínimo para ensejar a exigência fiscal ou, então, ser-lhe-ia aplicada a alíquota de 15% (quinze por cento).

Tal interpretação dá um tratamento justo ao caso, porquanto impede que a Autora seja duplamente onerada, uma vez que não recebeu tais verbas na época devida e, ainda, foi obrigada a submeter-se a uma tributação a qual não estaria sujeita se tivesse percebido seu rendimento oportunamente.

Esse entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.118.429 - SP, representativo de controvérsia, por decisão que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA.

1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ.**

2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)(destaques meus).

De rigor, portanto, a manutenção da sentença recorrida.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **CONHEÇO PARCIALMENTE DA APELAÇÃO, NEGANDO-LHE SEGUIMENTO.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039718-48.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.039718-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : CONFECOES CROCODILUS LTDA
ADVOGADO : RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : LUCIANA KUSHIDA e outro
No. ORIG. : 00397184820094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, em Embargos à Execução Fiscal, ajuizada por Confecções Crocodilu's Ltda., em face da União Federal, objetivando afastar a cobrança, de forma cumulativa, de correção monetária, multa e juros de mora, bem como da taxa SELIC. Alega, ainda, a inaplicabilidade da UFIR e do DL. nº 1.025/69.

O r. Juízo *a quo* deixou de apreciar as questões referentes à aplicação da UFIR, da taxa SELIC e do Decreto-Lei nº 1.025/69, visto que não aplicáveis ao presente caso e, quanto aos demais pedidos, julgou-os improcedentes.

Condenou a autora em honorários advocatícios fixados em 10% do valor do débito.

Apelou a embargante, pleiteando o afastamento da Taxa SELIC como atualização do crédito tributário.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A respeito, escreve José Carlos Barbosa Moreira:

A própria exigência de racionalização do serviço recomenda que se coíba a reiteração ad infinitum de tentativas de ressuscitar, sem qualquer motivo sério, discussões mortas e enterradas. (Algumas inovações da Lei nº 9.756 em matéria de recursos civis. Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, p.320-329, 1999).

No presente caso, há que se reconhecer a ausência de interesse da apelante.

O pedido referente ao afastamento da taxa SELIC na correção monetária do débito executado não deve ser conhecido, uma vez que não há previsão na certidão da dívida ativa de sua aplicação. A apelação, portanto, não há que ser conhecida por ausência de interesse recursal.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000967-74.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000967-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS FELIPE FERRARI BEDENDI e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: Ministério Público Federal
ADVOGADO	: ZELIA LUIZA PIERDONA
PARTE RE'	: União Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
ASSISTENTE	: INSTITUTO BARAO DE MAUA DE DEFESA DE VITIMAS E
	: CONSUMIDORES CONTRA ENTES POLUIDORES E MAUS
	: FORNECEDORES
ADVOGADO	: ANTONIO TORREAO BRAZ FILHO
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 2009.61.00.026369-6 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001007-56.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.001007-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANMP ASSOCIACAO NACIONAL DOS MEDICOS PERITOS DA
PREVIDENCIA SOCIAL
ADVOGADO : ANTONIO TORREAO BRAZ FILHO
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ZELIA LUIZA PIERDONA
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INSTITUTO BARAO DE MAUA DE DEFESA DE VITIMAS E
ASSISTENTE : CONSUMIDORES CONTRA ENTES POLUIDORES E MAUS
FORNECEDORES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2009.61.00.026369-6 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023562-67.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023562-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : ABACODE COM/ E IMP/ DE EQUIPAMENTOS DE INFORMATICA LTDA e
outro
WASHINGTON LUIZ DE SOUZA JUNIOR
AGRAVADO : VALTER ALVES DE MORAIS
ADVOGADO : RICARDO SCRAVAJAR GOUVEIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00014286620064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Fls. 333/334 - Trata-se de Agravo Legal interposto nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Alega, em síntese, não ter a decisão ora agravada analisado a questão relacionada ao Enunciado de Súmula 106, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, porquanto, tendo a execução fiscal sido ajuizada em 16.01.06, a interrupção da prescrição do crédito retroagiria à mencionada data.

Sustenta que somente os débitos referentes ao ano de 2000 teriam sido alcançados pela prescrição.

Aduz que a apresentação das respectivas DIRPJ, no ano seguinte à entrega das DCTF's, teria interrompido o prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Feito o breve relato, passo ao reexame da matéria impugnada neste agravo legal, no exercício do juízo de retratação, previsto no § 1º, do art. 557, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário.

Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do 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 argüição de prescrição ou decadência*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Assim, observo que, somente os débitos constantes na DCTF n. 0000.100.2001.80455132, entregue em 22.01.01 (fl. 252), não foram alcançados pela prescrição, porquanto a interrupção do prazo prescricional na data do despacho de citação, retroagiu à data da propositura da execução fiscal, ocorrida em 16.01.06.

Observo, outrossim, que os demais débitos sobre os quais se funda a pretensão recursal da Agravante, foram alcançados pela prescrição anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal.

Ressalte-se não proceder a alegação da Agravante em relação à interrupção do prazo prescricional pela entrega da Declaração de Ajuste Anual de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica, porquanto a DCTF consubstancia o modo de constituição do crédito tributário para efeito de início da fluência do prazo prescricional, não constituindo a mencionada Declaração de Ajuste, cuja apresentação revela-se obrigação acessória destinada a informar a existência de crédito ou débito em relação ao Fisco, hipótese de interrupção do prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Em situação análoga assim, já decidi o Egrégio Superior Tribunal de Justiça (REsp 1167677, 1ª T., Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 17.06.10).

Pelo exposto, **EM JUÍZO DE RETRATAÇÃO**, reconsidero parcialmente a decisão monocrática proferida às fls. 326/329, para **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, tão somente para reconhecer a não ocorrência de prescrição em relação aos débitos constantes na DCTF n. 0000.100.2001.80455132, entregue em 22.01.01.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo legal, sem interposição de recurso, baixem os autos à 1ª instância para oportuno arquivamento. Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023871-88.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023871-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : RAFAELA OLIVEIRA DE ASSIS e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00156877920104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **BANCO SATANDER BRASIL S/A**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e facultou à autora o depósito judicial para a suspensão de exigibilidade crédito tributário.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou improcedente os pedidos da autora e extinguiu o feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso I do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal. 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.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025046-20.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025046-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JOSE CARLOS BUSCH
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FRANZIN e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : COFEL COM/ DE FERRAMENTAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SJJ > SP
No. ORIG. : 00025564120004036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JOSÉ CARLOS BUSCH**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pelo Coexecutado.

Sustenta, em síntese, não ter restado comprovado nos autos da execução fiscal a dissolução irregular da empresa, bem como ter se desligado da empresa em novembro de 1996.

Afirma a ocorrência de prescrição dos créditos em cobro, em decorrência da inércia da Agravada, que promoveu o ajuizamento da execução quando transcorrido quase todo o prazo prescricional, de modo que colaborou para que a citação da empresa ocorresse quando já prescritos os créditos em questão.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para obstar o prosseguimento da execução fiscal e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para declarar sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal,

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 231/241).

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.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que

permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

Com efeito, o art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim, não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

No presente caso, em diligência, observo ter o Sr. Oficial de Justiça certificado que no endereço indicado pela Exequente foi encontrada outra empresa, sem que houvesse sido dada informação acerca do novo endereço da Executada (fl. 48).

Na sequência, foi determinada a inclusão do Agravante no polo passivo da execução fiscal, o qual instruiu tanto a exceção de pré-executividade (fls. 128/153), como o presente agravo (fls. 69/71), com uma cópia de alteração contratual, não registrada na JUCESP, na qual consta a sua retirada no mesmo ano da ocorrência dos fatos geradores correspondentes aos créditos em cobro (fls. 69/71).

Instada a manifestar-se, a União Federal requereu prazo para diligenciar junto a JUCESP (fl. 74), todavia, não apresentou o referido documento.

Assim, não foi colacionado qualquer documento apto a comprovar a dissolução regular da empresa Executada, ou, ainda, seu funcionamento em outro local, bem como, efetivamente, que o Sr. José Carlos Busch não tenha participado do encerramento da empresa, razão pela qual, considerando a ausência de elementos aptos a apreciação adequada da controvérsia, bem como competir ao Agravante o ônus probante do direito que pretendia ver reconhecido em sede de pré-executividade, e, tendo em vista que, numa primeira análise, resta configurada a hipótese prevista no art. 135, III, do CTN, não vejo razão, por ora, para obstar o redirecionamento da execução ao dirigente da empresa devedora.

Adotando tal orientação, julgando do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA - INDEVIDA APLICAÇÃO DA SÚMULA 7/STJ - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - PRESUNÇÃO.

1. Acórdão recorrido que deixou consignado que o Oficial de Justiça, ao dirigir-se ao estabelecimento, verificou que a empresa não mais funcionava normalmente. Contudo, entendeu que o fato não era suficiente a demonstrar que houve dissolução irregular da executada.

2. Hipótese em que cabe a valoração da prova, o que afasta a incidência da Súmula 7/STJ, considerando inexistir controvérsia de natureza fática, mas situa-se a discussão nas conseqüências jurídicas advindas desses fatos incontroversos.

3. O STJ tem se posicionado no sentido de que a empresa que deixa de funcionar no endereço indicado no contrato social arquivado na junta comercial, desaparecendo sem deixar nova direção, é presumivelmente considerada como desativada ou irregularmente extinta.

4. É pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração à lei, de modo a ensejar a redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios.

5. Em matéria de responsabilidade dos sócios de sociedade limitada, é necessário fazer a distinção entre empresa que se dissolve irregularmente daquela que continua a funcionar.

6. Em se tratando de sociedade que se extingue irregularmente, impõe-se a responsabilidade tributária do sócio-gerente, autorizando-se o redirecionamento, cabendo ao sócio-gerente provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder.

7. Imposição da responsabilidade solidária.

8. Agravo regimental provido. Agravo de instrumento provido para conhecer do especial e dar-lhe provimento. (STJ - 2ª T., AGA - 905343/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 20.11.07, DJ 30.11.07, p. 427, destaques meu).

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AG 280377, Des. Fed. Consuelo

Yoshida, j. em 03.10.07, DJ 12.11.07, p. 312).

Passo à análise da alegação de prescrição.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

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."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe

a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprido destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do 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*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTIVO. PRECEDENTES.

- 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.*
- 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.*
- 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.*
- 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.*
- 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).*
- 6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.*
- 7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);*
- 8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.*
- 9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.*
- 10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*

(REsp **999.901**/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaqui).

In casu, constato que, a Exequite acostou à sua manifestação acerca da exceção de pré-executividade, a relação de DCTF's entregues pela empresa executada, por meio da qual é possível verificar a data da constituição dos débitos ora em cobro (fl. 170).

Assim, observando-se que: 1) os débitos foram constituídos, em relação à Execução Fiscal n. 2000.61.15.002556-8, bem como à Execução Fiscal n. 2000.61.15.002699-8, por meio da DCTF n. 0960818677243, entregue em 29.04.96 (fl. 170); 2) a execução fiscal foi ajuizada em 09.11.00; 3) a citação da Executada deu-se por meio de carta precatória em 09.03.05 (fl. 68 verso) - conclui-se pela legitimidade da pretensão executiva, porquanto os créditos não foram alcançados pela prescrição, tendo em vista o Enunciado de Súmula 106, do Egrégio Superior de Justiça.

Ressalte-se ter a Exequite ajuizado a execução fiscal antes de decorrido o prazo prescricional, bem como demonstrado diligência em relação aos pedidos de citação, a qual foi realizada anos depois em razão de demora na expedição e cumprimento da carta precatória.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030803-92.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030803-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : ELFON COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : DANLEY MENON e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00081787720044036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **ELFON COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela Executada.

Sustenta, em síntese, a nulidade da decisão agravada, porquanto utilizou como critério de análise da alegada decisão, tanto as datas de vencimento dos créditos como a data de entrega de declaração, contida em documento apresentado unilateralmente pela Exequite.

Argumenta que os números das declarações retificadoras, utilizadas pelo MM. Juízo *a quo*, não correspondem àqueles constantes da Certidão de Dívida Ativa.

Afirma que no momento da entrega das mencionadas declarações retificadoras, parte dos débitos já se encontravam prescritos.

Aduz que a interrupção do lapso prescricional, em decorrência da entrega de declaração retificadora, somente ocorreria em relação aos débitos retificados, sendo que, quanto àqueles não contidos na declaração original, tal interrupção só ocorreria com a citação na execução fiscal.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para declarar a prescrição dos débitos inscritos nas CDA's n. 80.6.04.022111-35 e n. 80.7.04.006074-62 ou, subsidiariamente, para declarar a prescrição dos débitos prescritos até a data da entrega

das declarações retificadoras, ocorrida em 03.06.04.
Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 316/319).

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.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e, conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional, constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

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."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexistências constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de

vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09). Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do 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*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

- 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.*
- 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.*
- 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.*
- 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.*
- 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).*
- 6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.*
- 7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp*

1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

In casu, constato que, a Exequeute acostou à sua manifestação acerca da exceção de pré-executividade, a relação de DCTF's entregues pela empresa executada no período correspondente aos créditos em cobro.

Diante do acima exposto, entendo não haver nulidade no presente caso, em razão de não ter o MM. Juízo a quo oportunizado à Executada sua manifestação acerca do documento apresentado, porquanto se trata de documento necessário à própria alegação de prescrição veiculada pela Executada, sem o qual o presente recurso sequer seria admitido.

Quanto à análise do mérito, de fato, a presente execução fiscal fundamenta-se nas DCTF's originalmente apresentadas pela Executada (fls.16/30), por meio das quais foram constituídos os créditos em cobro, não havendo que se falar em interrupção do prazo prescricional em razão da apresentação de DCTF's retificadoras.

Neste sentido, tem entendido o Egrégio Superior Tribunal de Justiça e esta Colenda Corte:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DCTF. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO RETIFICADORA. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO QUE NÃO SE APLICA À ESPÉCIE.

1. A exequente sustenta que o contribuinte entregou a DCTF em 13/6/2000, sendo objeto de retificação em 1º/7/2003, momento em que defende que houve a interrupção do prazo prescricional, nos termos do artigo 174, IV, do CTN.

2. A Primeira Seção do STJ, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, 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 suficiente para a cobrança dos valores nela declarados, dispensando-se qualquer outra providência por parte do Fisco. REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008.

3. Na hipótese de entrega de **declaração retificadora com constituição** de créditos não declarados na **original**, não estaria a se falar de **prescrição**, mas do instituto da decadência, pois estaria a se discutir o prazo para o contribuinte constituir aquele saldo remanescente que não constou quando da entrega da **declaração** originária. Importa registrar que ainda na hipótese de lançamento suplementar pelo Fisco estaria a se discutir o momento da **constituição** do crédito e, portanto, de prazo decadencial.

4. Ocorre que não há reconhecimento de débito tributário pela simples entrega de **declaração retificadora**, pois o contribuinte já reconheceu os valores constantes na **declaração original**, quando constituiu o crédito tributário. A **declaração retificadora**, tão somente, corrigiu equívocos formais da **declaração** anterior, não havendo que se falar em aplicação do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN.

5. Recurso não provido".

(STJ - 1ª T., REsp 1167677, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 17.06.10, DJe 29.06.10).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

O cabimento da exceção de pré-executividade em execução fiscal, relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória, é questão pacífica consolidada na Súmula 393 do STJ. A **prescrição** de tributo sujeito a lançamento por homologação está disciplinada no art. 174 do CTN, que estabelece o prazo prescricional de cinco anos, contados da data da **constituição** definitiva do crédito. O prazo prescricional inicia-se na data da apresentação da **declaração original** e não se interrompe com a entrega de **declaração retificadora**. A ausência de entrega da **declaração** pelo contribuinte ou do pagamento da exação, atribui ao Fisco a **constituição** de ofício do crédito tributário, portanto, sujeita ao prazo decadencial, nos termos do artigo 173, I, do CTN. O crédito foi constituído por meio de **declaração** entregue pelo contribuinte, restando afastada a decadência. Para o tributo com vencimento anterior à data legalmente prevista para a entrega da **declaração**, o marco inicial da contagem do prazo prescricional será a data da entrega da **declaração**. A teor das peças trasladadas neste recurso, é necessária a dilação probatória inviável em sede de exceção de pré-executividade".

(TRF - 3ª Região, 4ª T., AI 328595, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. em 09.06.11, DJ de 21.06.11).

Assim, considerando-se que: 1) os valores ora exigidos referem-se às DCTF's n. 100.1999.20016388, n. 100.1999.50080177, correspondentes aos débitos com vencimento em 10.02.99 a 09.04.99 (COFINS), 12.02.99 a 15.04.99 (PIS) e 10.05.99 a 15.07.99 (COFINS), 14.05.99 a 15.07.99 (PIS), respectivamente; 2) as entregas das mencionadas DCTF's ocorreram em 13.05.99 e 12.08.99, respectivamente; 3) o ajuizamento da execução fiscal deu-se em 02.09.04 (fl. 15); 4) a citação da Executada deu-se em 11.10.04 (fl. 34), conclui-se pela ilegitimidade da pretensão executiva, porquanto, os referidos créditos foram alcançados pela prescrição.

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil para reconhecer a prescrição dos débitos objeto da execução fiscal n. 2004.61.10.008178-8, consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, condenando-se em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com o disposto na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030992-70.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030992-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : LIX INCORPORACOES E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : MARISA BRAGA DA CUNHA MARRI
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00068298320064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Primeiramente, proceda a Subsecretaria à renumeração dos autos a partir da fl. 63, tendo em vista a ausência de numeração na folha seguinte.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **LIX INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela Executada.

Sustenta, em síntese, a prescrição dos créditos em cobro, uma vez que as execuções fiscais foram ajuizadas, respectivamente, em 09.09.03 e 07.11.03, perante o Juízo do Foro Distrital Estadual de Paulínia, tendo em vista que a Executada encontrou-se estabelecida naquele município até 18.03.04, quando informou à Junta Comercial do Estado de São Paulo a alteração de seu endereço para o município de Campinas.

Argumenta que, em ambas as execuções fiscais originárias, a demora na sua citação ocorreu somente em razão da desídia da exequente, tendo sido os débitos em cobro alcançados pela prescrição, bem como a inaplicabilidade da Lei Complementar n. 118/05, tendo em vista o ajuizamento das ações anteriormente à sua vigência.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para reconhecer a prescrição dos créditos em cobro, extinguindo-se as execuções fiscais em questão.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 156/162).

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.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

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."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavaski, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprido destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do 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*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTIVO. PRECEDENTES.

1. **A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**

2. **O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**

3. **A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**

4. **O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**

5. **A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.** (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. **Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**

7. **É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional.** (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. **In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**

9. **Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.**

10. **Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."**

(REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaquei).

In casu, constato que, conforme afirmado pela própria Agravante, as execuções fiscais em questão foram ajuizadas em 09.09.03 e 07.11.03, portanto, anteriormente à alteração de endereço informada à JUCESP em

18.03.04 (fls. 33/39 e 65/71).

Ressalte-se não haver comprovação nos autos de que tal informação tenha sido transmitida ao banco de dados da Receita Federal.

Somente com a constatação do Sr. Oficial de Justiça da mudança de endereço da Executada (fls. 80/83) é que foi possível determinar-se a redistribuição dos feitos ao Juízo competente.

Neste contexto, não há que se falar em desídia da Exequeute em relação à cobrança dos débitos em questão.

Assim, observando-se que: 1) os débitos foram constituídos, em relação à Execução Fiscal n. 2006.61.05.006829-8, por meio das DCTF's n. 000.100.1999.101.069-88 (fl. 49), n. 000.100.1999.901.587-58 (fl. 51), n.

000.100.2000.202.267-22 (fl. 53) - em relação à Execução Fiscal n. 2006.61.05.006828-6, por meio das DCTF's n. 000.100.1999.500.404-24 (fl. 58), n. 000.100.1999.101.069-88 (fl. 60), n. 000.100.1999.901.587-58 (fl. 62) e n. 000.100.2000.202.267-22 (fl. 64); 2) as mencionadas DCTF's foram entregues, respectivamente, em 13.08.99, 12.11.99 e 14.02.00 (fl. 146); 3) as execuções fiscais foram inicialmente ajuizadas em 09.09.03 e 07.11.03; 4) o despacho determinando a citação deu-se em 15.03.07- conclui-se pela legitimidade da pretensão executiva, porquanto os créditos não foram alcançados pela prescrição, tendo em vista o Enunciado de Súmula 106, do Egrégio Superior de Justiça.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032017-21.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032017-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: CONSTRUEMP CONSTRUÇOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO	: ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05190594419984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **CONSTRUEMP - CONSTRUÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade apresentada pela Executada.

Sustenta, em síntese, ter a Exequeute, em resposta à exceção de pré-executividade apresentada, afirmado terem sido os débitos em cobro incluídos no programa de parcelamento trazido pela Lei n. 11.941/09, o que importaria em confissão de dívida, não sendo possível a alegação de prescrição dos mencionados débitos.

Argumenta não estar o débito com a exigibilidade suspensa, uma vez que não foram incluídos no aludido programa de parcelamento.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar a suspensão da exigibilidade do crédito, bem como a expedição de certidão de regularidade fiscal e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para reconhecer a prescrição intercorrente dos débitos em cobro, extinguindo-se o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 152/170).

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.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

No presente caso, observo ter a Agravante apresentado exceção de pré-executividade perante o MM. Juízo *a quo* alegando a ocorrência de prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, da Lei n. 6.830/80 (fls. 93/97).

Na sequência, a Agravada, ao manifestar-se acerca das alegações veiculadas, afirmou estar o débito em cobro com a exigibilidade suspensa, em razão de adesão ao programa de parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, tendo o MM. Juízo *a quo*, em seguida, entendido não poder proceder à análise da prescrição, porquanto os débitos teriam sido incluídos em programa de parcelamento, o qual importaria em confissão de dívida.

Entendo dever ser parcialmente reformada a decisão agravada, uma vez que a confissão exigida para efeito do art. 6º, da Lei n. 11.941/09, não pode ser interpretada como renúncia tácita à discussão acerca de eventual prescrição, porquanto a prescrição tributária é matéria objeto de disciplina por meio de lei complementar, no caso, o Código Tributário Nacional (artigo 146, III, b, da CF).

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Turma:

"AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - PARCELAMENTO - NÃO CONFIGURAÇÃO DE RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO

1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "*tempus regit actum*".

2. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

3. Legalidade da intimação realizada por mandado coletivo anteriormente à vigência da Lei n.º 11.033/04, devido à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

4. A adesão a plano de parcelamento não configura renúncia tácita à prescrição. Inteligência do artigo 156, V, do CTN, o qual prevê a prescrição como causa de extinção do crédito tributário, capaz de pôr fim à relação obrigacional, mesmo em face de ato inequívoco do devedor reconhecendo a existência da dívida.

5. Inaplicabilidade do artigo 191 do Código Civil à presente hipótese, pois se trata de relação tributária, sujeita a sistema de regras distinto. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC - 1649250, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.02.12, DJ 16.02.12, destaque meu).

Observo, outrossim, que os documentos juntados pela Agravante (fls. 21/30), assim como aqueles juntados pela Agravada (fls. 155/170), não foram submetidos ao MM. Juízo *a quo*, de modo que a respectiva apreciação em sede recursal representaria supressão de grau recursal.

Nesse sentido, aliás, os precedentes desta Corte (v.g. Ag 159408, 4ª T., Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. em 26.08.02, DJ de 12.09.02 e Ag 211318, 1ª T., Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. em 18.08.04, DJ de 02.09.04).

Ressalte-se, por fim, não ter a Agravante trazido elementos para o pedido de expedição de certidão de regularidade fiscal, pelo quê deixo de apreciar tal pedido.

Pelo exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, somente para determinar a análise, pelo MM. Juízo *a quo*, da matéria suscitada em exceção de pré-executividade, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via e-mail.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032752-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.032752-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ASSOCIACAO NACIONAL DOS MEDICOS PERITOS DA PREVIDENCIA
SOCIAL ANMP
ADVOGADO : ANTONIO TORREAO BARZ FILHO e outro
AGRAVADO : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ZELIA LUIZA PIERDONA e outro
PARTE RE' : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FELIPE FERRARI BEDENDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RE' : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00263693020094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038914-65.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038914-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : OLDC ELETRONICA IND/ E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO : DALVA ROSA TORCIANO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000334920104036198 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do processo que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio

a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006342-98.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.006342-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : CARVOARIA E LENHARIA SAO GERALDO LTDA -ME
ADVOGADO : WANDERLEY PINHEIRO BARRETO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00063429820104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fls. 171/172, que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento à apelação, em ação de rito ordinário com pedido de tutela antecipada, ajuizada com o objetivo de incluir todos os seus débitos, anteriormente vinculados ao Programa de Parcelamento Especial (PAES), no parcelamento previsto na Lei nº. 11.941/09, aduzindo que, não obstante ter aderido ao novo parcelamento e desistido do anterior, a Receita Federal do Brasil (RFB) não realizou a referida inclusão, requerendo, ainda, alternativamente, o restabelecimento do PAES, com a devida restituição dos valores já pagos. Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de omissão na decisão embargada, por não levar em conta o fato superveniente ocorrido e que gerou a extinção do feito sem resolução do mérito, pois, conforme demonstrado à fl. 95, seu pedido na esfera administrativa foi efetuado em 08 de junho de 2010 e a ação foi ajuizada em 22 de junho de 2010, para evitar o perecimento do direito, tendo em vista que a data final para consolidação do parcelamento era 30 de junho de 2010. Como a concessão do pedido na esfera administrativa ocorreu em 08 de novembro de 2010, ocorreu fato superveniente, já que originalmente, no momento em que ajuizada a ação, esta preenchia todos os requisitos legais, tornando-se prejudicada, por falta de interesse processual, apenas posteriormente. Requer, assim, a condenação da embargada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPessoal DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos merecem prosperar.

De fato, houve omissão em relação às provas constantes dos autos.

De fato, no caso vertente, ocorreu fato superveniente, uma vez que o pedido de parcelamento, tal como requerido, foi, por fim, deferido na esfera administrativa. Tal fato ocasionou a perda superveniente do interesse processual, razão pela qual o processo foi extinto sem julgamento do mérito.

Ocorre que, por ocasião do ajuizamento da ação, estavam presentes os requisitos necessários à propositura da ação, como a necessidade de seu ajuizamento e sua adequação. Isso porque a autora não havia obtido êxito em seu pedido formulado administrativamente, o que deu causa ao ajuizamento da ação. Com a concessão do pedido na esfera administrativa, ainda que posteriormente, ocorreu perda superveniente do interesse processual.

Pelo princípio da causalidade, aquele que deu causa à propositura da ação deve responder pelos honorários advocatícios.

No caso vertente, ao ajuizar a ação, a autora tinha obtido uma resposta negativa quanto ao pedido de parcelamento formulado administrativamente, sob o fundamento de erro no pedido, não passível de correção pelo administrador público. Ocorre que, posteriormente, a União autorizou adesão ao parcelamento, conforme comprova documento de fls. 120/121.

Diante dessa informação, o processo foi extinto sem julgamento do mérito, condenando a autora ao pagamento da verba honorária. Ocorre que ambas as partes deram causa ao ajuizamento da ação, o contribuinte em razão do erro no preenchimento do pedido de parcelamento e a União por, em um primeiro momento afirmar não ser possível a correção de tal erro e, posteriormente, após o ajuizamento da ação, aceitar referida correção, autorizando o parcelamento conforme requerido.

Sendo assim, com fulcro no art. 21, do CPC, entendo ter ocorrido a sucumbência recíproca.

Em face de todo o exposto, **acolho os presentes embargos de declaração**, com efeitos modificativos.

Intimem-se

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00050 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005312-19.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005312-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : SUL DISTRIBUIDORA DE CIMENTO E MATERIAIS PARA CONSTRUCAO
 : LTDA
ADVOGADO : WILSON BRUNO ZANIM DE FREITAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053121920104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo legal interposto contra decisão proferida por esta Relatora, que constatou a inocorrência da prescrição na hipótese e, por conseguinte, negou seguimento à remessa oficial e à apelação da União, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil (fls. 508/510).

Sustenta, em síntese, a ocorrência de violação do disposto no art. 97, da Constituição Federal, pois entende que a inconstitucionalidade de ato normativo estatal só pode ser declarada pelo voto da maioria absoluta dos membros do tribunal ou dos integrantes do respectivo órgão especial.

Alega, também, que os arts. 3º e 4º, da Lei Complementar n. 118/05, são meramente interpretativos, de modo que sua retroação é apenas aparente.

Por fim, requer o provimento do recurso, a fim de que seja reformada a decisão impugnada e, conseqüentemente, admitido e processado o recurso de apelação (fls. 513/517).

Feito o breve relato, passo ao reexame da matéria impugnada neste agravo legal, no exercício do juízo de retratação, previsto no § 1º, do art. 557, do Código de Processo Civil.

Com efeito, tendo em vista os princípios da celeridade e da economia processual, revejo meu posicionamento para adotar o entendimento pacificado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, quanto à apreciação das alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 118/05, no que tange à prescrição dos **tributos sujeitos ao lançamento por homologação** ou autolancamento, no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), cuja ementa transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova.

Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido."

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011 - destaque meu).

Assim sendo, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, **o prazo prescricional das ações** de compensação/repetição de indébito **ajuizadas antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **ocorrida aos 9 de junho de 2005**, é de **10 (dez) anos**. Por outro lado, para as **ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005**, observar-se-á o prazo quinquenal.

No presente caso, considerando-se a propositura desta demanda **depois** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **em 09/06/05 (sistemática quinquenal)**, operou-se a prescrição em relação à totalidade das parcelas

(setembro/1991 e outubro/1998 - fls. 23/67), tendo em vista o ajuizamento da ação somente em 10/03/2010.

Assim sendo, de rigor é a revisão da decisão, razão pela qual exerço o juízo de retratação, para **dar provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.**

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005721-83.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005721-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : MESSIAS DONIZETI ROSA
ADVOGADO : ERIKA FERNANDA RODRIGUES DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00057218320104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de que seja declarada inexistente a relação jurídico-tributária entre a parte autora e a União Federal, relativamente ao IRPF incidente sobre as verbas recebidas de forma acumulada em decorrência de decisão judicial, na forma de requisição de pagamento, requerendo que a incidência das alíquotas das leis vigentes nas datas das aquisições de disponibilidade jurídica seja feita mês a mês, de modo que lhe seja assegurada a isenção do referido tributo, bem como a devolução do valor indevidamente retido, correspondente a R\$ 1.867,25 (mil oitocentos e sessenta e sete reais e vinte e cinco centavos).

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.

Apelou a União Federal, alegando, em síntese, não haver possibilidade de que o cálculo do Imposto de Renda seja feito mês a mês, nas hipóteses de verbas recebidas de forma cumulada por força de decisão judicial, nos termos do art. 43, do CTN e do art. 46, da Lei n.º 8.541/92.

Com as contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: *I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior*, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43, incisos I e II).

Portanto, referido tributo só pode recair sobre riqueza nova, oriunda do capital, do trabalho ou mesmo do entrosamento de ambos. Pressupõe sempre um acréscimo patrimonial sobre o qual incide o tributo.

Na espécie *sub judice*, trata-se de pagamento de valor que, realizado cumuladamente, ensejou a incidência do Imposto de Renda à alíquota de 3% (três por cento), sendo certo que, se recebidos à época devida, mês a mês, os valores estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.

Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda na fonte, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88, refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme excerto do r. voto proferido pelo Min. Castro Meira, no REsp 783.724/RS:

O artigo 12 da Lei 7.713/88 dispõe que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN), ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. Prevê o citado dispositivo:

"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

O dispositivo citado não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.

(STJ, Segunda Turma, REsp 783724/RS, j. 15/08/2006, DJ 25/08/2006, p. 328)

Não é razoável, portanto, que o credor, além de não receber, à época oportuna, as diferenças que lhe são devidas, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Como bem asseverado por Paulo Caliendo, citado por Leandro Paulsen, *in* Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 828:

Não seria tolerável que o contribuinte de modestas condições econômicas, prejudicado pelo Poder Público (INSS), houvesse de suportar uma carga impositiva como se abastado fosse. (...) O mínimo vital... é insuscetível de tributação. Assim, no caso de os valores mensais devidos aos contribuintes serem ínfimos, de forma que, quando adquirida mensalmente a disponibilidade jurídica, o total que deveria ter sido pago situar-se-ia abaixo do limite de isenção do imposto de renda. Desse modo, a retenção efetiva seria inconstitucional na medida em que fere os princípios da isonomia, capacidade contributiva e da vedação de confisco, garantias do Estado Democrático de Direito.

(Imposto sobre a Renda incidente nos Pagamentos Acumulados e em Atraso de Débitos Previdenciários. Interesse Público 24/101, abr/2004)

É esse também o entendimento sufragado pelo E. STJ, conforme transcrição dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES.1. Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por ÁLVARO KIRSCH em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de imposto de renda com a incidência das cominações legais. O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem pagas na época própria ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida. Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei n.º 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda obtida estando, portanto,

sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82.2. Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação.3. Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna.4. Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005.5. Recurso especial não-provido. (STJ, Primeira Turma, REsp 758.779/SC, Rel. Min. José Delgado, j. 20/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 164) **TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.**

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.
2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Primeira Turma, REsp 617.081/PR, Min. Luiz Fux, j. 20/04/2006, DJ 29.05.2006, p. 159) **RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO ACUMULADO EFETUADO COM ATRASO PELO INSS. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO MONTANTE RECEBIDO. NÃO-INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA TURMA.**

Merece prevalecer o entendimento esposado pela Primeira Turma de que "o imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda" (REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 31.05.2004).

Recurso especial improvido.

(STJ, Segunda Turma, REsp 723.196/RS, Min. Franciulli Netto, j. 15/03/2005, DJ 30/05/2005, p. 346)

Inaplicável, portanto, a interpretação pretendida pela apelante no que se refere ao art. 46, da Lei n.º 8.541/92, sob pena de violação aos princípios gerais impostos pelo sistema tributário.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002490-15.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002490-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
APELADO : ROBERTO BENUCCI
ADVOGADO : JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS AMARAL e outro
INTERESSADO : FRISO AUTO DISTRIBUIDORA DE FRISOS E PECAS PARA AUTO LTDA
No. ORIG. : 00024901520104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por **ROBERTO BENUCCI**, contra a **UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, objetivando a exclusão da constrição havida sobre veículo automotor de sua propriedade (fls. 02/09).

Aos embargos foram acostados os documentos de fls. 10/18.

A União apresentou impugnação (fls. 23/27).

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido formulado pelo Embargante para determinar o levantamento da penhora existente sobre o veículo VW Santana GLS, placas BPF 3079, ao fundamento de que a alienação do bem deu-se antes de efetivado o registro da penhora, além de não haver, nos autos, comprovação de má-fé do Embargante na aquisição do veículo (fls. 34/36v).

A União interpôs, tempestivamente, recurso de apelação, alegando, em síntese, que a alienação do bem deu-se em data posterior à inscrição em dívida ativa do crédito tributário, pelo que devido o reconhecimento da fraude à execução (fls. 43/47).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Feito o breve relatório, decido.

Inicialmente, 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.

A apelação da União merece provimento.

Deve-se levar em conta que o regramento para a caracterização de fraude à execução fiscal é regido por legislação específica, não se podendo aplicar a regra geral para os créditos tributários.

Consoante a redação atual do art. 185 do CTN, uma vez inscrito o débito em Dívida Ativa, qualquer alienação de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo, será presumivelmente fraudulenta.

Esse o marco temporal delimitador da aplicação dessa presunção, que foi antecipado em relação ao preceito original.

Outrossim, trata-se de presunção relativa, que somente poderá ser afastada diante de prova inequívoca de que a alienação ou seu começo não configura fraude. Há necessidade de que reste demonstrado que o devedor tinha ciência da inscrição do débito em dívida ativa.

Diante da nova disciplina estampada no art. 185, que reforça a garantia ao crédito tributário, ampliando a aplicação da presunção de fraude, o ato de alienação ou oneração já experimentará as consequências da fraude à execução, sendo desnecessário o ajuizamento da ação revocatória, podendo ser suscitada a fraude como incidente na ação de execução.

No caso em tela, os créditos tributários em cobrança foram regularmente inscritos na Dívida Ativa em 03.09.96 (fl. 03 - apenso), bem como a alienação do bem ao Embargante deu-se em 26.07.05 (fl. 14).

Cabe ressaltar que a alienação do bem, como consta dos autos, foi efetuada na vigência do artigo 185 do Código Tributário Nacional, após a alteração introduzida pela Lei Complementar n. 118, de 2005, que suprimiu a cláusula final de seu *caput*.

Dessa forma, na hipótese de alienação ocorrida antes da vigência da Lei Complementar n. 118 (09.06.05), que alterou a redação original do art. 185, do Código Tributário Nacional, para a caracterização da fraude à execução, é necessário que o devedor tenha sido regularmente citado. Entretanto, após a referida alteração legislativa, consolidou-se o entendimento no sentido de que basta que o crédito tributário tenha sido regularmente inscrito como Dívida Ativa, anteriormente à alienação.

Outrossim, é entendimento pacificado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça de que a alienação efetivada após a entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presume-se em fraude à execução se o negócio jurídico suceder a regular inscrição em dívida ativa do crédito tributário, conforme segue:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. ALIENAÇÃO DE BEM POSTERIOR À CITAÇÃO DO DEVEDOR. INEXISTÊNCIA DE REGISTRO NO DEPARTAMENTO DE

TRÂNSITO - DETRAN. INEFICÁCIA DO NEGÓCIO JURÍDICO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. ARTIGO 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO DADA PELA LC N.º 118/2005. SÚMULA 375/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. A lei especial prevalece sobre a lei geral (lex specialis derogat lex generalis), por isso que a Súmula n.º 375 do Egrégio STJ não se aplica às execuções fiscais.

2. O artigo 185, do código Tributário Nacional - CTN, assentando a presunção de fraude à execução, na sua redação primitiva, dispunha que: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa em fase de execução. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados pelo devedor bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida em fase de execução."

3. A Lei Complementar n.º 118, de 9 de fevereiro de 2005, alterou o artigo 185, do CTN, que passou a ostentar o seguinte teor: "Art. 185. Presume-se fraudulenta a alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, por sujeito passivo em débito para com a Fazenda Pública, por crédito tributário regularmente inscrito como dívida ativa. Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese de terem sido reservados, pelo devedor, bens ou rendas suficientes ao total pagamento da dívida inscrita."

4. Consectariamente, a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n.º 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa.

5. A diferença de tratamento entre a fraude civil e a fraude fiscal justifica-se pelo fato de que, na primeira hipótese, afronta-se interesse privado, ao passo que, na segunda, interesse público, porquanto o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas. 6. É que, consoante a doutrina do tema, a fraude de execução, diversamente da fraude contra credores, opera-se in re ipsa, vale dizer, tem caráter absoluto, objetivo, dispensando o concilium fraudis. (FUX, Luiz. O novo processo de execução: o cumprimento da sentença e a execução extrajudicial. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 95-96 / DINAMARCO, Cândido Rangel. execução civil. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 278-282 / MACHADO, Hugo de Brito. Curso de direito tributário. 22. ed. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 210-211 / AMARO, Luciano. Direito tributário brasileiro. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 472-473 / BALEEIRO, Aliomar. Direito Tributário Brasileiro. 10. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1996, p. 604).

7. A jurisprudência hodierna da Corte preconiza referido entendimento consoante se colhe abaixo: "O acórdão embargado, considerando que não é possível aplicar a nova redação do art. 185 do CTN (LC 118/05) à hipótese em apreço (tempus regit actum), respaldou-se na interpretação da redação original desse dispositivo legal adotada pela jurisprudência do STJ". (EDcl no AgRg no Ag 1.019.882/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 14/10/2009) "Ressalva do ponto de vista do relator que tem a seguinte compreensão sobre o tema: [...] b) Na redação atual do art. 185 do CTN, exige-se apenas a inscrição em dívida ativa prévia à alienação para caracterizar a presunção relativa de fraude à execução em que incorrem o alienante e o adquirente (regra aplicável às alienações ocorridas após 9.6.2005);". (REsp 726.323/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 04/08/2009, DJe 17/08/2009) "Ocorrida a alienação do bem antes da citação do devedor, incabível falar em fraude à execução no regime anterior à nova redação do art. 185 do CTN pela LC 118/2005". (AgRg no Ag 1.048.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe 06/10/2008) "A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (EResp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal". (REsp 810.489/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23/06/2009, DJe 06/08/2009)

8. A inaplicação do art. 185 do CTN implica violação da Cláusula de Reserva de Plenário e enseja reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: "Viola a cláusula de reserva de plenário (cf, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

9. Conclusivamente: (a) a natureza jurídica tributária do crédito conduz a que a simples alienação ou oneração de bens ou rendas, ou seu começo, pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, gera presunção absoluta (jure et de jure) de fraude à execução (lei especial que se sobrepõe ao regime do direito processual civil); (b) 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 translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude; (c) a fraude de execução prevista no artigo 185 do CTN encerra presunção jure et de jure, conquanto componente do elenco das "garantias do crédito tributário"; (d) a inaplicação do artigo 185 do CTN, dispositivo que não condiciona a ocorrência de fraude a qualquer registro público, importa violação da Cláusula Reserva de Plenário e afronta à Súmula Vinculante n.º 10, do STF.

10. In casu, o negócio jurídico em tela aperfeiçoou-se em 27.10.2005, data posterior à entrada em vigor da LC 118/2005, sendo certo que a inscrição em dívida ativa deu-se anteriormente à revenda do veículo ao recorrido, porquanto, consoante dessume-se dos autos, a citação foi efetuada em data anterior à alienação, restando inequívoca a prova dos autos quanto à ocorrência de fraude à execução fiscal.

11. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp - 1.141.990/PR, Rel. Min. Luiz Fux, j. em 10.11.2010, DJE 19.11.2010, destaques meus).

Dessa forma, na consideração de que a alienação do bem deu-se em data posterior à inscrição em dívida ativa do crédito tributário, encontra-se configurada a presunção legal de fraude à execução fiscal, prevista no art. 185 do CTN, após a alteração introduzida pela Lei Complementar n. 118, de 2005, porquanto, inscrição em dívida ativa deu-se em 03.09.96, enquanto a alienação do bem ocorreu em 26.07.05.

Assim sendo, cabível a constrição sobre o bem apontado.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO DA UNIÃO**, para reformar a sentença e julgar improcedentes os embargos de terceiro opostos, restaurando a constrição sobre o veículo automotor VW Santana GLS, placas BPF 3079.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010140-88.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010140-7/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: F B LOCACAO TECNICA COML/ LTDA
ADVOGADO	: CELSO NOBUO HONDA e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00012224720094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **F. B. LOCAÇÃO TÉCNICA COMERCIAL LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pela Executada.

Sustenta, em síntese, ter a decisão agravada acolhido a alegação de que a adesão ao parcelamento implica confissão irretratável de dívida, deixando, contudo, de analisar todas as alegações veiculadas, por meio da exceção de pré-executividade.

Afirma a ocorrência de prescrição dos créditos em cobro.

Requer a concessão de efeito suspensivo para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso para acolher a exceção de pré-executividade apresentada pela Executada.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 98/109).

Feito breve relato, decidido.

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.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

No presente caso, observo ter a Agravante apresentado exceção de pré-executividade perante o MM. Juízo *a quo* alegando a ocorrência de prescrição dos créditos em cobro (fls. 65/73).

Na sequência, a Agravada, ao manifestar-se acerca das alegações veiculadas, informou a adesão da Agravante a programa de parcelamento dos débitos, não podendo discutir a ocorrência de prescrição, porquanto tal adesão teria implicado em confissão irrevogável e irretroatável da dívida.

Entendo dever ser parcialmente reformada a decisão agravada, uma vez que a confissão exigida para efeito do art. 6º, da Lei n. 11.941/09, não pode ser interpretada como renúncia tácita à discussão acerca de eventual prescrição, porquanto a prescrição tributária é matéria objeto de disciplina por meio de lei complementar, no caso, o Código Tributário Nacional (artigo 146, III, b, da CF).

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Turma:

"AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - PARCELAMENTO - NÃO CONFIGURAÇÃO DE RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO

1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "*tempus regit actum*".

2. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

3. Legalidade da intimação realizada por mandado coletivo anteriormente à vigência da Lei n.º 11.033/04, devido à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

4. A adesão a plano de parcelamento não configura renúncia tácita à prescrição. Inteligência do artigo 156, V, do CTN, o qual prevê a prescrição como causa de extinção do crédito tributário, capaz de pôr fim à relação obrigacional, mesmo em face de ato inequívoco do devedor reconhecendo a existência da dívida.

5. Inaplicabilidade do artigo 191 do Código Civil à presente hipótese, pois se trata de relação tributária, sujeita a sistema de regras distinto. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC - 1649250, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.02.12, DJ 16.02.12, destaque meu).

Observo, outrossim, que os documentos juntados pela Agravada (fls. 108/109), não foram submetidos ao MM.

Juízo *a quo*, de modo que a respectiva apreciação em sede recursal representaria supressão de grau.

Nesse sentido, aliás, os precedentes desta Corte (v.g. Ag 159408, 4ª T., Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. em 26.08.02, DJ de 12.09.02 e Ag 211318, 1ª T., Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. em 18.08.04, DJ de 02.09.04).

Pelo exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, somente para determinar a análise, pelo MM. Juízo *a quo*, da matéria suscitada em exceção de pré-executividade, consoante o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via e-mail.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

2011.03.00.013303-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SCHMIDT BIANCO E PORTUGAL EMBALAGENS LTDA e outros
: SERGIO REZENDE BIANCO DE SOUZA
: SCHMIDT EMBALAGENS S/A GRAFICA E EDITORA
AGRAVADO : JOSE GERALDO PORTUGAL JUNIOR
ADVOGADO : PAULO FERNANDO GRECO DE PINHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00559934820044036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que em sede de execução fiscal, acolheu parcialmente a exceção de pré-executividade apresentada por José Geraldo Portugal Júnior, para reconhecer a prescrição dos créditos tributários constituídos através da CDTF n. 000.100.1999.50002159.

Sustenta, em síntese, que a empresa solicitou adesão ao parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09, o que importa na confissão irrevogável e irreatável de seus débitos, renunciando expressamente a qualquer direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do art. 5º, do referido diploma legal e art. 191, do Código Civil, razão pela qual incabível discussão acerca de prescrição do crédito.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo, para determinar o prosseguimento da execução de todos os débitos em cobro, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Regularmente intimado, o Agravado não apresentou contraminuta (fl. 209).

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.

Outrossim, não há que se falar na aplicabilidade do art. 191, do Código Civil, à presente hipótese, porquanto a prescrição tributária é matéria objeto de disciplina por meio de lei complementar, no caso, o Código Tributário Nacional (artigo 146, III, b, da CF).

Nesse sentido, o seguinte julgado desta Turma:

"AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - PARCELAMENTO - NÃO CONFIGURAÇÃO DE RENÚNCIA TÁCITA À PRESCRIÇÃO

1. O § 4º do art. 40, da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/2004, que possibilita ao magistrado conhecimento *ex officio* da prescrição, após ouvida a Fazenda Pública, tem aplicabilidade imediata aos processos pendentes, de acordo com o princípio "*tempus regit actum*".

2. A existência de prazo superior a cinco anos antecedente à sentença, sem promoção de atos visando a execução do crédito por seu titular, autoriza, após cumprida a formalidade prevista no art. 40, § 4º da Lei n.º 6.830/80, o reconhecimento da prescrição intercorrente.

3. Legalidade da intimação realizada por mandado coletivo anteriormente à vigência da Lei n.º 11.033/04, devido à aplicação do princípio *tempus regit actum*.

4. A adesão a plano de parcelamento não configura renúncia tácita à prescrição. Inteligência do artigo 156, V, do CTN, o qual prevê a prescrição como causa de extinção do crédito tributário, capaz de pôr fim à relação obrigacional, mesmo em face de ato inequívoco do devedor reconhecendo a existência da dívida.

5. Inaplicabilidade do artigo 191 do Código Civil à presente hipótese, pois se trata de relação tributária, sujeita a sistema de regras distinto. Precedentes do C. STJ e deste Tribunal.

6. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em farta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria trazida aos autos.

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC - 1649250, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 09.02.12, DJ 16.02.12, destaque meu).

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

O Código Tributário Nacional disciplina a perda do direito da Fazenda Pública ajuizar a ação de execução fiscal, nos seguintes termos:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela LC nº 118, de 2005)

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."

Nos termos do art. 174, "caput", do Código Tributário Nacional, **a constituição definitiva do crédito tributário inaugura o prazo prescricional de 5 (cinco) anos para a Fazenda Pública cobrar judicialmente o aludido crédito.**

Destaque-se, porém, que o lançamento, ato privativo da autoridade administrativa (art. 142, do CTN), não é o único modo de constituir o crédito tributário, uma vez que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento, como no caso em exame, a formalização do crédito deve ser efetivada pelo próprio sujeito passivo da obrigação tributária.

Com efeito, nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento** (art. 150, do CTN), **considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei**, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco, ficando dispensada qualquer providência por parte da autoridade fiscal conducente à formalização do crédito declarado, sem embargo de eventual lançamento de ofício substitutivo (art. 149, do CTN), em face de omissões ou inexatidões constatadas. Nesse sentido, o Superior Tribunal de Justiça emitiu a **Súmula n. 436** pontificando que *"A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco"*, **entendimento consolidado sob o regime dos recursos repetitivos previsto no art. 543-C, do CPC** (REsp 962.379/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Zavascki, DJe de 28.10.08 e REsp. n. 1.120.295/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.05.2010).

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, **não havendo que se falar em decadência** quanto à constituição do montante declarado, mas **apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.**

Em relação aos **créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração**, afiguram-se duas hipóteses para fixação do **termo inicial** de fluência do **prazo prescricional** para a respectiva cobrança judicial.

A primeira refere-se à entrega da declaração em momento posterior ao vencimento do tributo. Nesse contexto, o marco inicial para o cômputo da prescrição dá-se no dia seguinte à data da entrega da declaração.

A segunda, diz respeito à entrega da declaração antes da data do vencimento do respectivo tributo. Nessa hipótese, embora já constituído o crédito declarado, o mesmo só se torna exigível no dia seguinte da respectiva data de vencimento (cf. STJ, REsp 957.682/PE, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 02.04.09).

Em resumo, nos tributos constituídos mediante declaração do contribuinte, o termo inicial do prazo prescricional é **a data mais recente entre a da entrega da declaração e a do vencimento do tributo** (cf.: REsp 1.120.295/SP, DJe 21.05.2010, **julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC**).

Por sua vez, o **termo final** do prazo prescricional para a cobrança do débito fiscal diz com a data do ajuizamento

da execução fiscal, observado o disposto no art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, quanto à interrupção da prescrição, bem assim a incidência ou não da alteração procedida pela **Lei Complementar n. 118/2005, vigente partir de 09.06.2005**, a qual tem aplicação imediata aos processos em curso, dada sua natureza processual.

Dessa forma, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005 (09.06.05), e com despacho ordinatório da citação anterior a sua vigência**, apenas a citação válida interrompe a prescrição, consoante interpretação sistemática dos arts. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80; 219, § 4º, do CPC; e 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original, **retroagindo à data do ajuizamento da ação**, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, se o exequente não der causa à demora na citação.

Cumprir destacar, outrossim, que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, a qual não se configura quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Nesse sentido, o enunciado da **Súmula n. 106**, do 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*", entendimento confirmado em julgados submetidos ao rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil (REsp 1.102.431/RJ, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 01.02.10, e REsp 1.111.124/PR, Primeira Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.09).

Cabe anotar, ainda, que a **citação por edital do executado**, desde que regularmente efetuada, **interrompe a fluência do prazo prescricional**, a teor do disposto na redação originária do art. 174, parágrafo único, I e III, do CTN, em consonância com o disposto nos arts. 8º, III, da Lei n. 6.830/80, e 219, "caput", do Código de Processo Civil.

De outra parte, **na hipótese de execuções fiscais ajuizadas após a vigência da Lei Complementar n. 118/2005, a prescrição interrompe-se pelo despacho que ordenar a citação**, alcançando as ações propostas anteriormente, cujo despacho determinante da citação seja posterior à entrada em vigor da novel legislação, retroagindo à data do ajuizamento da ação, à luz do disposto no art. 219, § 1º, do CPC.

Nesse sentido, o entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no **REsp. n. 999.901/RS, julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC**, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

- 1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cedição na jurisprudência do Eg. STJ.**
- 2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.**
- 3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.**
- 4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.**
- 5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).**
- 6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.**
- 7. É cedição na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, el. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);**
- 8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.**
- 9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em**

02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição. 10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 999.901/RS, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 10.06.2009 - destaques).

Ademais, entendo que a adesão a programa de parcelamento não se traduz em renúncia tácita à discussão acerca da prescrição do crédito tributário, uma vez que o art. 156, V, do CTN, prevê a prescrição como causa de extinção do crédito tributário, a despeito do reconhecimento do devedor da existência da dívida.

Na hipótese, constato que, a União Federal colacionou a sua manifestação acerca da exceção de pré-executividade (fls. 117/122), extrato constando a relação de DCTF's entregues pela empresa executada, no período de 01/1999 a 4/2003 (fl. 128).

Assim, observando-se que: 1) em relação aos débitos que se referem à DCTF n. 000.100.1999.50002159, vencidos em 12.09.99, 15.03.99 e 5.04.99 (fls. 53/55); 2) a entrega da declaração deu-se em 10.05.99 (fl. 128) e 3) a execução foi ajuizada em 19.10.04 (fl. 24), conclui-se pela **ilegitimidade da pretensão executiva**, porquanto, os referidos créditos foram alcançados pela prescrição.

Pelo exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos dos arts. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, tendo em vista o entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013752-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.013752-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : DANIEL KOLANIAN
ADVOGADO : BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00049673520094036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **DANIEL KOLANIAN**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada pelo Executado.

Sustenta, em síntese, a decadência dos créditos em cobro, porquanto a inscrição em dívida ativa teria ocorrido em prazo superior aos cinco anos previstos no Código Tributário Nacional para constituição definitiva do crédito tributário.

Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para reconhecer sua ilegitimidade, bem como para determinar a suspensão da decisão proferida em primeiro grau e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls. 66/69).

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.

A exceção de pré-executividade é meio de defesa do devedor, concebido pela doutrina e jurisprudência, que permite arguir-se na execução, antes de efetivada a penhora, por mera petição, matérias que possam ser apreciadas de plano, independentemente de dilação probatória.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

Nos **tributos sujeitos a lançamento por homologação, ausente a declaração do contribuinte, ou mediante declaração inexata**, bem como não efetivado o pagamento antecipado da exação ou inexistente previsão legal para tanto, cumpre adotar a orientação do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o direito do Fisco constituir o crédito tributário, mediante **lançamento de ofício substitutivo** a que se refere o art. 149 do CTN, **decai após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato gerador do tributo**, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, consoante orientação firmada no REsp n. 973.733/SC, sob o rito do art. 543-C, do Código de Processo Civil, cuja ementa transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a **regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado** (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).

(...)

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, REsp 973.733/SC, Rel. Min. Luiz Fux, Dje de 18.09.2009 - destaques do original).

In casu, constato que: 1) os débitos em questão referem-se a fatos geradores ocorridos em 12/1999, iniciando-se o prazo para constituição dos respectivos créditos tributários em 01/01/2000; 2) a notificação do contribuinte, constante da Certidão de Dívida Ativa, foi realizada em 03.06.05 - conclui-se pela ilegitimidade da pretensão executiva, porquanto, os referidos créditos foram alcançados pela decadência.

Ressalte-se não constar na Certidão de Dívida Ativa a forma de constituição do crédito por meio de declaração. Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil para reconhecer a decadência dos débitos objeto da Execução Fiscal n. 2009.61.82.004967-4,

consoante o entendimento jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, condenando-se a Exequirente em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, consoante o entendimento da 6ª Turma desta Corte, a serem atualizados a partir da data deste julgamento, em consonância com o disposto na Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015461-07.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.015461-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : SIDNEI IZZO e outro
: ANGELICA JULIAO IZZO
ADVOGADO : CINTHIA DE LORENZI FONDEVILA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : POLYVAN IND/ E COM/ DE EMBALAGENS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00085039820024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu a exceção de pré-executividade oposta.

Sustentam, em síntese, a ocorrência de prescrição e de prescrição intercorrente.

A agravada apresentou resposta (fls. 87/93).

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 o CPC 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, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

Com efeito, admitem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção para veicular determinadas questões.

No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por conseqüência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória.

Dispõe a Lei nº 6.830/80:

"Art. 3º. A dívida ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser elidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite" (grifou-se).

Sustentam os agravantes a ocorrência de prescrição da pretensão executória e de prescrição intercorrente.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições e Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

Denota-se que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu com a entrega das declarações pelo contribuinte, o que ocorreu em 30/12/1999 (fl. 61). A execução fiscal foi ajuizada em 21/03/2002 e o despacho citatório proferido em 15/04/2002 (fl. 23).

À fl. 25, o Oficial de Justiça certificou que em 12/07/2003 deixou de proceder à citação da executada no endereço constante da CDA (Rua Carlos Vicari, 106, Pompéia, São Paulo - SP), por não a ter localizado nesse endereço.

Ante tal circunstância, a exequente pleiteou a inclusão dos sócios no pólo passivo do feito em 12/11/2003, providência indeferida pelo Juízo da causa em 02/12/2003 (fl. 29).

Em 14/07/2004, a exequente requereu a realização da citação da empresa em seu novo endereço (Rua João Anes, 39, Lapa, São Paulo - SP) - fls. 31/32. À fl. 34, o Oficial de Justiça relatou não haver procedido à citação ante a não localização da empresa nesse endereço no dia 25/10/2005.

Novamente, a União pugnou pela inclusão dos sócios em 26/06/2006 (fls. 35/39), o que foi indeferido pelo Juízo em 01/11/2006 (fl. 40). Nessa oportunidade, deferiu-se nova citação da empresa na pessoa dos sócios, os quais não foram localizados, tendo em vista a certidão expedida pelo Oficial de Justiça em 05/05/2008 (fl. 41).

Por tal razão, a exequente pleiteou, em 03/03/2009, o redirecionamento da execução em face dos sócios (fls. 45/46), medida finalmente deferida em 05/11/2009 (fl. 47).

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

Da mesma forma, verifica-se a inócorrente da prescrição intercorrente quando do pedido de redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios, tendo em vista que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, aplicação do princípio universal da *actio nata*, o que se deu com a ciência, pela exequente, da diligência realizada pelo Oficial de Justiça na qual não lograda a citação da empresa na pessoa dos sócios (fl. 41).

Com efeito, a Sexta Turma deste E. Tribunal Regional, em caso análogo, assim se manifestou acerca do tema: **"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUE SE AFASTA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA UNIÃO FEDERAL. PRECEDENTES DO STJ.**

1. Cabível a interposição do agravo por instrumento, nos termos da Lei nº 11.187/05, considerando tratar-se de decisão proferida em execução fiscal.

2. Ação de execução, proposta na data de 20/03/1998, que tem por objeto a cobrança de contribuição devida ao PIS, relativamente ao período de apuração de janeiro/94. A citação da pessoa jurídica ocorreu na data de 30/06/1998.

3. Tem-se como requisito indispensável ao redirecionamento do feito executivo à pessoa dos sócios que a pessoa jurídica tenha sido dissolvida irregularmente, é da ciência formal pela exequente deste vício que passa a fluir o prazo prescricional de que dispõe para voltar-se à busca da responsabilização pelo crédito tributário (artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional).

4. Na hipótese dos autos, a agravante só tomou ciência da dissolução irregular da ICB INDL/ E COML/ Brasileira de Parafusos LTDA em 17/05/2007 (fls. 200vº), após a certidão de fls. 198, e, em 09/11/2007, procedeu ao requerimento de inclusão de seus sócios no pólo passivo da execução (fls. 201/214), cujo feito vinha sendo, até aquela data, regularmente processado em face da pessoa jurídica, com sua citação regular (fls. 35) e

garantia efetiva do juízo (fls. 41 e 155/156), certo é que não se operou a prescrição. De acordo com orientação do Superior Tribunal de Justiça: "Não se opera a prescrição intercorrente quando a credora não der causa.." (RESP nº2565/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ Data:21/02/1994, página 02112).

(...)

7. Agravo de instrumento a que se dá provimento"

(AI nº 2009.03.00.024812-6/SP; Rel. Desembargador Federal Lazarano Neto; j. 19/11/2009; DE 12/01/2010)

Destaco, ainda, precedente do C. STJ:

"EXECUÇÃO FISCAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA - MARCO INICIAL DA PRESCRIÇÃO - "ACTIO NATA".

1. A jurisprudência do STJ é no sentido de que o termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagração do princípio universal da actio nata.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Resp nº 1.100.907/SP; Segunda Turma; Rel. Ministro Humberto Martins; v.u.; DJ 18/09/2009)

Dessarte, tendo em vista a similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento identificado nos precedentes referidos e, portanto, afasto a alegação de prescrição intercorrente.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 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, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016853-79.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016853-8/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: ANGELO HIGUCHI
ADVOGADO	: EDUARDO GUERSONI BEHAR e outro
AGRAVADO	: ARNALDO COUTINHO COSTA e outro
	: HICOM ELETRONICA LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 05037306019964036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, revendo posicionamento anteriormente adotado, acolheu a exceção de pré-executividade apresentada pelo coexecutado Sr. Angelo Higuchi, e determinou a sua exclusão do pólo passivo da lide, bem como dos demais sócios, sob fundamento de que *não restaram demonstrados, até o momento, os fatos ensejadores de responsabilidade tributária*, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios que fixou em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega, em síntese, que se trata de execução fiscal objetivando a cobrança de créditos relativos ao IRRF, que possui sistemática específica de responsabilização solidária de todos os sócios, nos termos do art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79, prescindindo de comprovação de ilegalidade de conduta. Aduz que, além disso, a condenação em honorários advocatícios afronta o disposto no art. 1º-D, da Lei nº 9.494/97, que prevê que não serão devidos honorários pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas.

O agravado Sr. Angelo Higuchi apresentou contraminuta às fls. 205/217.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º

9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Há solidariedade, quando na mesma obrigação concorre mais de um credor, ou mais de um devedor, cada um com direito, ou obrigação, à dívida toda. E a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes (NCC, arts. 264 e 265). E, segundo o art. 124, II, do Código Tributário Nacional, são solidariamente obrigadas as pessoas expressamente designadas por lei.

Dispõe o art. 8, do Decreto-Lei nº 1.736/79:

Art. 8º. 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.

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração.

Revedo posicionamento anteriormente adotado, tenho que o art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, b) e o art. 135, do Código Tributário Nacional, que tem *status* de lei complementar. Referido artigo somente deve ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, ao que consta dos autos, a empresa executada foi citada, ofereceu bens à penhora, cujos leilões resultaram negativos. Observo que a executada se encontra em situação cadastral *inapta (Omissa não Localizada)* perante os cadastros da Secretaria da Receita Federal (fls. 100), não sendo encontrada em sua sede, inclusive quando da intimação para contraminuta, conforme AR negativo de fls. 220, onde consta a informação *mudou-se*, podendo-se inferir sua dissolução irregular.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO.

INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, 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, 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" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., DJe 21/10/2010)

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 irrisignação 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.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., DJe 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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. Na hipótese, conforme se verifica da Ficha Cadastral Jucesp de fls. 112/118 e da Certidão de Dívida Ativa de fls. 13/21, os sócios Angelo Higuchi e Arnaldo Coutinho Costa integravam o quadro societário, na qualidade de sócios gerentes, à época dos fatos geradores do débito, pelo que devem ser reincluídos no polo passivo da execução fiscal.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017708-58.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.017708-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : SILVANIA CONSOLATA RIBEIRO OLIVEIRA CORREIA e outro
: MARIA AMABILE QUIQUETO RIBEIRO
ADVOGADO : MARIA HELENA LEITE RIBEIRO e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : RIBEIRO COM/ IMP/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : MARIA HELENA LEITE RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00257618720034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **SILVANIA CONSOLATA RIBEIRO OLIVEIRA CORREIA e MARIA AMABILE QUIQUETO RIBEIRO**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, verificou que as Coexecutadas somente ingressaram na empresa após a ocorrência do fato gerador, ocorrido em 1992, sendo-lhes inaplicável o art. 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, determinando sua exclusão do polo passivo da lide.

Sustentam, em síntese, o transcurso do prazo prescricional de cinco anos entre a data da constituição definitiva dos créditos e a citação das Coexecutadas, na medida em que não foi realizada a citação da empresa Executada.

Requerem a concessão de efeito suspensivo ativo para obstar os efeitos da decisão agravada e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso extinguindo-se definitivamente a execução fiscal em questão, nos termos do art. 174, do Código Tributário Nacional.

Intimada, a (o) Agravada (o) apresentou contraminuta (fls.115/116).

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.

No caso em tela, verifico não possuir a Agravante legitimidade recursal.

Observo ter a decisão agravada excluído as Agravantes, uma vez que os débitos possuem fatos geradores ocorridos posteriormente à saída da sociedade.

Ocorre que as Agravantes, pessoas físicas, não possuem legitimidade, nem tampouco interesse recursal, para discutir a eventual prescrição dos créditos em cobro, porquanto foram excluídas da relação jurídica processual. Ademais, o interesse em recorrer, resta configurado se a parte houver sofrido algum gravame, reversível somente pela via recursal. Não é o caso dos presentes autos, uma vez que a decisão impugnada não acarretou prejuízo às Agravantes, pois acolheu exceção de pré-executividade por meio da qual alegavam ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal.

Consoante a mais abalizada doutrina, o interesse processual se consubstancia na necessidade de o autor vir a juízo e na utilidade que o provimento jurisdicional poderá lhe proporcionar, (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado*, 11ª ed., nota 6 ao art. 3º, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 179).

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, 12 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019067-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019067-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : PUBLIQUE ASSESSORIA E PUBLICIDADE S/S LTDA
ADVOGADO : DALILA GALDEANO LOPES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00077057720114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **PUBLIQUE ASSESSORIA E PUBLICIDADE S/S LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, objetivando a autora a concessão do parcelamento de seus débitos fiscais Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou improcedente o pedido formulado, extinguindo o processo com exame do mérito, nos termos do art. 269, inciso 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.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024935-02.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.024935-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : RICARDO POLA
ADVOGADO : CARLOS SOUZA QUEIROZ FERRAZ e outro
EMBARGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : FABBE PRIMAR INDL/ LTDA massa falida
ADVOGADO : ALFREDO LUIZ KUGELMAS e outro
PARTE RE' : MARINA LETIZIA CANDIDA VICARI POLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00259735019994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra r. decisão monocrática de fls. 166/169, que, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto contra a r. decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de rastreamento e bloqueio de valores que os executados eventualmente possuam em instituições financeiras, através do sistema Bacenjud.

Aduz a embargante, em suas razões, a ocorrência de omissão e contradição na decisão embargada, uma vez que não há necessidade de nova penhora e nem bloqueio, dado que o crédito fiscal, privilegiado, será integralmente pago por ocasião do rateio, sendo a massa suficiente para tal. Alega, ainda, que a falência da empresa não gera responsabilidade do sócio, e, portanto o sócio não responderia solidária e objetivamente pela dívida da sociedade, salvo exceções, como decidido pelo C. S.T. F, em julgado de repercussão geral, que reconheceu a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93. Por fim, alega que a responsabilidade pessoal do sócio é possível apenas nas hipóteses contidas no art. 135 do CTN, ou se agiu com dolo, fraude ou excesso de poderes, o que não teria havido no caso em tela.

Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os presentes embargos não merecem prosperar.

Na realidade, a embargante pretende rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpre assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os presentes embargos de declaração**, com caráter nitidamente infringente. Intimem-se

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025842-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.025842-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: GIBO EDITORA REPRESENTACAO IMP/ E EXP/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO	: SALATIEL ANDRIOLA PIZELLI e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00125834520114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **GIBO EDITORA REPRESENTAÇÃO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO DE MÁQUINAS LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada, objetivando a liberação de mercadorias importadas.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, 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.
Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030017-14.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.030017-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : JOSE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : ALEX BARBOSA PEREIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00009798420114036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **JOSÉ OLIVEIRA SILVA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar objetivando a liberação de veículo apreendido pela Delegacia da Receita Federal.

Conforme consulta realizada ao Sistema de Informações Processuais da Justiça Federal, verifico que foi proferida sentença, a qual julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, extinguindo o feito com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal.

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.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032406-69.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032406-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : ADILSON DE JESUS SCARPANTE
ADVOGADO : DIEGO FERREIRA RUSSI e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00008431820114036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 76/77 dos autos originários (fls. 21/22 destes autos), que, em sede de medida cautelar fiscal, deferiu a liminar, para decretar a indisponibilidade de bens do agravante, visando assegurar a integral eficácia de futura execução fiscal a ser ajuizada pela agravada.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a medida cautelar fiscal só é admitida após a constituição do crédito fiscal, sendo absolutamente inafastável, para o manejo de medida cautelar fiscal preparatória, a teor dos arts. 1º e 2º, incs. V, "b" e VII, da Lei nº 8.397/92, a comprovação de que notificado pela Fazenda, para que proceda ao recolhimento do crédito fiscal, o contribuinte põe ou tenta pôr seus bens em nome de terceiros, ou aliena bens ou direitos sem proceder à devida comunicação ao órgão da Fazenda Pública competente, quando exigível em virtude de lei; que está ausente o risco de fraude em decorrência da dilapidação ou oneração patrimonial; que o fato do crédito fiscal ser superior a 30% (trinta por cento) do patrimônio conhecido do contribuinte não pode conferir automaticidade ao manejo de medida cautelar.

Do exame dos autos verifico a ausência de peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada (sem cópia do verso de cada página).

Nesse sentido, trago à colação as ementas dos seguintes julgados desta Corte :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO 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 3º Região AI nº 0036437-69.2010.4.03.0000/SP, Rel. Des. Federal Consuelo Yoshida, DE Data 14/03/2011)

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. CÓPIA INCOMPLETA DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO PARA SANAR A DEFICIÊNCIA DO INSTRUMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. PRECEDENTES DESTA CORTE E DO C. STJ. DECISÃO PROFERIDA MONOCRATICAMENTE, TENDO EM VISTA A JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DESTA TURMA.

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 - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa. Nesta linha de inteligência, seguem os julgados do C. STJ (AGA 200901405271 - Agr Regim no Agr de Instr 1217977, 4ª Turma e AGA 200701577711 - Agr Regim no Agr de Instr 929052, 5ª Turma) e desta C. Turma (AG 200503000918576 - Ag de Instr 254197 e AG - Ag de Instr 194320).

IV - 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, liminarmente, ser negado seguimento ao recurso de agravo, nos termos do art. 557, caput, do CPC.

V - Agravo improvido.

(TRF-3ª Região, Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 0022826-49.2010.4.03.0000/SP, rel. Des. Fed. Cecília Mello, D.E. 15/12/2010).

Em face do exposto, por não reunir o requisito de admissibilidade apontado, **NEGO SEGUIMENTO** ao presente agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2011.03.00.036751-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : WARIPER PRODUTOS ASSEPTICOS E DESCARTAVEIS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : EMILIO CARLOS GARCIA GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00131093320064036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que não *restaram demonstrados, até o momento, os fatos ensejadores de responsabilidade tributária*.

Alega, em síntese, que a empresa executada não foi localizada pelo oficial de justiça no endereço cadastrado perante a Receita Federal, pelo que se pode presumir sua dissolução irregular, ensejando o redirecionamento pretendido.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação. Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade. No caso vertente, não foi possível localizar a empresa executada, conforme se vê da certidão de fl. 49, inferindo-se sua dissolução irregular.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão no polo passivo da execução dos sócios que exerciam a gerência quando da ocorrência dos fatos geradores, conforme extrato JUCESP juntado a fls. 59/62. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de

responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.
A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, 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 indicio 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" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

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 irrisignação 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.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

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.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036753-48.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036753-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : THECAM COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro
: CARLOS ALBERTO GALVAO ROCHA
ADVOGADO : CLAUDIO LOPES CARTEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05255734719974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que não *restaram demonstrados, até o momento, os fatos ensejadores de responsabilidade tributária*.

Alega, em síntese, que a empresa executada não foi localizada no endereço cadastrado perante a Receita Federal, pelo que se pode presumir sua dissolução irregular, ensejando o redirecionamento pretendido.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

De plano, deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio gerente prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93:

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.

A esse respeito, vem decidindo o E. Superior Tribunal de Justiça que o dispositivo não deve ser interpretado isoladamente e sim em consonância com o disposto na Constituição Federal (art. 146, *b*) e o art. 135 do Código Tributário Nacional, que tem status de lei complementar.

Com efeito, no julgamento do RESP nº 717.717, concluiu a Primeira Seção, por maioria, nos termos do voto do relator Ministro José Delgado, DJU 08/05/2006, que a responsabilidade solidária dos sócios quanto aos débitos para a seguridade social, deve ser aplicada em observância aos comandos da Constituição Federal e do Código Tributário Nacional, cujo teor transcrevo em parte:

O art. 13 da Lei 8.620/93 dispõe:

(...)

O dispositivo supra-referenciado não pode ser interpretado sem o comando principiológico esculpido no art. 135, III, do CTN. Este tem força de lei complementar oriundo do art. 146, III, "b", da CF, portanto, com caráter hierárquico superior, pelo que a norma infraconstitucional não pode descaracterizar o preceito maior naquele contido.

(...)

Portanto, desprovidas de validade são as disposições da Lei nº 8.620/93, ou de qualquer outra lei ordinária, que indevidamente pretenderam alargar a responsabilidade dos sócios e dirigentes das pessoas jurídicas.

(...)

Em realidade, não há como se aplicar à questão de tamanha complexidade e repercussão patrimonial, empresarial, fiscal, e econômica, interpretação literal e dissociada do contexto legal no que se insere o direito em debate. Deve-se, ao revés, buscar amparo em interpretações sistemática e teleológica, adicionando-se os comandos da Constituição Federal, do Código Tributário Nacional e do Código Civil para, por fim, alcançar-se uma resultante legal que, de forma coerente e juridicamente adequada, não desnature as Sociedades Limitadas e, mais ainda, que a bem do consumidor e da própria livre iniciativa privada (princípio constitucional) preserve os fundamentos e a natureza desse tipo societário.

(...)

Evidencia-se, pois, diante das peculiaridades, que os preceitos legais instituidores da obrigação fiscal não comportam leitura isolada, necessitando que sejam cotejados com os demais comandos do nosso ordenamento jurídico a fim de que se torne viável a sua aplicação de forma mais justa e coerente.

Assim, no caso, deve ser afastada a alegação de responsabilidade solidária do sócio, prevista no art. 13 da Lei nº 8.620/93. Referido artigo somente poderia ser aplicado se observados os requisitos trazidos no art. 135, III, do CTN. Além disso, o art. 13 da Lei nº 8.620/93 foi revogado pela Lei nº 11.941/2009.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80 quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto.

(Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319)

Entretanto, não se pode aceitar, indiscriminadamente, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no pólo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

Dessa forma, o simples inadimplemento não se traduz em infração à lei.

Nesse sentido, vem decidindo o E. Superior Tribunal de Justiça, conforme ementas a seguir transcritas:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE INFRAÇÃO LEGAL. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. Esta Corte pacificou o entendimento no sentido de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal para fins de responsabilização do sócio-gerente. Nesses casos, há necessidade de o Fisco provar que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração à lei ou ao estatuto social da empresa a fim de responsabilizá-lo. 2. Embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório, nos termos da Súmula 98/STJ. 3. Recurso especial provido.

(2ª turma, Resp nº 1157254, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 01/09/2010)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40 DA LEI 6.830/80.

IMPOSSIBILIDADE. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. O patrimônio da sociedade deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. 4. Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto (art. 135, inc. III, do CTN). 5. O não recolhimento de tributos não configura infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, inc. III, do CTN. 6. Nos casos de quebra da sociedade, a massa falida responde pelas obrigações da empresa executada até o encerramento da falência, sendo autorizado o redirecionamento da execução fiscal aos administradores somente em caso de comprovação da sua responsabilidade subjetiva, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa. 7. Revisar o entendimento a que chegou o Tribunal de origem, implicaria, necessariamente, o reexame de provas contidas nos autos, o que não é permitido em sede de recurso especial, haja vista o disposto na Súmula 07 deste eg. Tribunal. 8. O art. 40 da Lei 6.830/80 é taxativo ao admitir a suspensão da execução para localização dos co-devedores pela dívida tributária; e na ausência de bens sobre os quais possa recair a penhora. 9. À suspensão da execução inexistente previsão legal, mas sim para sua extinção, sem exame de mérito, nas hipóteses de insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal. Deveras, é cediço na Corte que "a insuficiência de bens da massa falida para garantia da execução fiscal não autoriza a suspensão da execução, a fim de que se realize diligência no sentido de se verificar a existência de co-devedores do débito fiscal, que implicaria em apurar a responsabilidade dos sócios da empresa extinta (art. 135 do CTN). Trata-se de hipótese não abrangida pelos termos do art. 40 da Lei 6.830/80". (Precedentes: REsp 758.363 - RS, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 12 de setembro de 2005; REsp 718.541 - RS, Segunda Turma, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJ 23 de maio de 2005 e REsp 652.858 - PR, Segunda Turma, Relator Ministro CASTRO MEIRA, DJ 16 de novembro de 2004). 10. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp 1160981, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 22/03/2010)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE. SÓCIO-GERENTE. REDIRECIONAMENTO DO EXECUTIVO. LIMITES. ART. 135, III, DO CTN. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO FISCO DE VIOLAÇÃO DA LEI. REEXAME DE PROVA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 07/STJ. PRECEDENTES.

(...)

2. Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais 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 dirigente.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que 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, por meio de redirecionamento da execução fiscal.

(...)

7. Agravo regimental não provido.

(1ª Turma, Agravo Regimental no Recurso Especial nº 834.404, Rel. Min. José Delgado, v.u., DJ 31/08/06)

No caso, limitou-se a agravante a requerer a inclusão dos sócios gerentes da executada no pólo passivo da execução, sem qualquer indício de prova das situações a que se refere o art. 135 do CTN.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

2011.03.00.037597-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : SEIRI IND/ E COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : ANGEL ARDANAZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05076267719974036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que não *restaram demonstrados, até o momento, os fatos ensejadores de responsabilidade tributária*.

Alega, em síntese, que a empresa executada não foi localizada pelo oficial de justiça no endereço cadastrado perante a Receita Federal, pelo que se pode presumir sua dissolução irregular, ensejando o redirecionamento pretendido.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A, do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade. No caso vertente, não foi possível localizar a empresa executada, conforme se vê da certidão de fl. 106, inferindo-se sua dissolução irregular. Além disso, a executada consta como "inapta" perante a Receita Federal (fl. 116). Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo

passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, 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 indicio 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" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

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 irrisignação 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.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

*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. Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento.*

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Oportunamente, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038740-22.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038740-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : LOG E PRINT GRAFICA E LOGISTICA S/A
ADVOGADO : HENRIQUE ROCHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00129782220114036105 7 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, deferiu a liminar pleiteada, para determinar à impetrante o direito ao crédito do IPI decorrente de aquisição de matéria prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização de produtos abrangidos pela imunidade do art. 150, VI, alínea "d" da Constituição Federal, na forma do art. 11 da Lei n. 9.779/1999 e demais atos regulamentares, determinando à autoridade impetrada que tome as providências cabíveis para o cumprimento da determinação quanto aos processos administrativos ns. 1083.720206/2007-15, 10830.720194/2007-29, 10830.720197/2007-62 e 10830.720199/2007-51.

Sustenta, a Agravante, em síntese, a ausência dos pressupostos para a concessão da medida.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual concedeu a segurança pleiteada, confirmando a liminar, para assegurar à impetrante o direito ao crédito do IPI decorrente de aquisição de matéria prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização de produtos abrangidos pela imunidade do art. 150, VI, alínea "d" da Constituição Federal, na forma do art. 11 da Lei n. 9.779/1999 e demais atos regulamentares, com atualização pela taxa SELIC, determinando à autoridade impetrada que tome as providências cabíveis para o cumprimento da determinação quanto aos processos administrativos ns. 1083.720206/2007-15, 10830.720194/2007-29, 10830.720197/2007-62 e 10830.720199/2007-51.

Consoante a mais abalizada doutrina, a sentença de procedência do pedido absorve o conteúdo da decisão antecipatória de tutela, restando prejudicado o agravo de instrumento, em razão da carência superveniente de interesse recursal (Cf. Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª ed., nota 18 ao art. 527, Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 930/931). O mesmo raciocínio pode ser adotado em relação ao Agravo interposto contra a concessão de liminar em mandado de segurança.

Nesse sentido, temos o seguinte acórdão desta Corte, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DE DECISÃO CONCESSIVA DE LIMINAR - SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA ANTES DO JULGAMENTO DO AGRAVO - PERDA DO OBJETO -

AGRAVO REGIMENTAL - COMPETÊNCIA DO RELATOR - ARTIGO 33, XII, DO REGIMENTO INTERNO DO TRF DA 3ª REGIÃO - ARTIGOS 529 E 557 DO CPC.

As alegações de incompatibilidade da decisão impugnada com o disposto no artigo 529 do Código de Processo Civil não podem ser acolhidas. A hipótese é de aplicação do artigo 557 do mesmo Código, que estabelece que "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.

Não há subtração do conhecimento do recurso pela 2ª Turma, mas sim, julgamento proferido dentro da esfera de competência do Relator, legalmente delimitada pelo artigo 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal, que não contraria as disposições do Código de Processo Civil.

Configurada a perda do objeto do agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada foi a que concedeu a liminar, tendo já sido substituída pela sentença concessiva da ordem no Mandado de Segurança.

Agravo Regimental improvido."

(TRF-3ª, AG 143370, Segunda Turma, Des. Fed. Marisa Santos, j. 29.10.02, DJ 11.02.03, p.197, destaques meus).

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.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00068 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039205-31.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039205-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : REMIGIO DE OLIVEIRA SERVICOS MEDICOS LTDA e outros
: MARIA DE LOURDES REMIGIO DE OLIVEIRA
: ONILDO REMIGIO DE OLIVEIRA
: JOAO ROSA CAIXETA JUNIOR
ADVOGADO : JAYME FELICE JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00112209120014036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, indeferiu o pedido de penhora, tendo em vista que o imóvel indicado está gravado com as cláusulas de incomunicabilidade, inalienabilidade e impenhorabilidade.

Sustenta, em síntese, que as cláusulas voluntárias de incomunicabilidade, inalienabilidade e impenhorabilidade, não são oponíveis à Fazenda Pública, consoante o disposto no art. 184, do Código Tributário Nacional e o art. 30, da Lei n. 6.830/80.

Requer seja dado provimento ao presente recurso, para determinar a penhora sobre o imóvel objeto da matrícula n. 459, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Maceió/AL.

Feito breve relato, decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso, nas hipóteses de pedido inadmissível,

improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

Assiste razão à Agravante.

Consoante o artigo 184, do Código Tributário Nacional, "sem prejuízo dos privilégios especiais sobre determinados bens, que sejam previstos em lei, responde pelo pagamento do crédito tributário a totalidade dos bens e das rendas, de qualquer origem ou natureza, do sujeito passivo, seu espólio ou sua massa falida, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula, excetuados unicamente os bens e rendas que a lei declare absolutamente impenhoráveis".

Outrossim, observo que o art. 30, da Lei nº 6.830/80, contempla previsão na mesma linha em relação aos créditos da Fazenda Pública.

Nesse contexto, a totalidade dos bens do sujeito passivo responde pelo débito tributário, inclusive os bens gravados com cláusulas voluntárias de inalienabilidade ou impenhorabilidade, porquanto não constituírem de hipóteses de impenhorabilidade absoluta.

Nesse sentido, registro julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e da Colenda 6ª Turma desta Corte:

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. MEDIDA DE INDISPONIBILIDADE DE BENS APLICADA. EXCETUADO O BEM IMÓVEL QUE SERVE DE MORADIA AO EXECUTADO. CABIMENTO.

1. Em síntese, insurge-se o recorrente contra decisão que, utilizando-se de precedentes do STJ, entendeu que a decretação da indisponibilidade dos bens do executado não atinge o bem imóvel que lhe serve de moradia.

2. A tese defendida pelo recorrente é no sentido de que, com fundamento no art. 185-A do CTN, a decretação de indisponibilidade dos bens do devedor, para garantir a execução fiscal, não excepciona nenhum bem.

3. Deve-se ler o art. 185-A do CTN conjuntamente com o art. 184 do mesmo código que, embora anterior ao art. 185-A, não fora por ele revogado. Ressalva aquele enunciado que a responsabilidade tributária abrange os bens passados e futuros do contribuinte, ainda que gravados com cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade voluntárias, ressalvados os bens considerados pela lei como absolutamente impenhoráveis.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - 1ª T, AGREsp 1161643, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 17.12.09, DJE 02.02.10).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - BEM GRAVADO COM CLÁUSULA DE IMPENHORABILIDADE - REGULARIDADE DA CONSTRUIÇÃO.

A cláusula de impenhorabilidade gravada nos bens responde pelo crédito tributário, consoante expressa determinação do art. 184 do Código Tributário Nacional e do art. 30 da Lei de Execuções Fiscais (Lei nº 6.830/80). Precedentes do C. STJ.

2. À minguada de impugnação, honorários advocatícios mantidos no percentual fixado na sentença.

(TRF - 3ª Região, 6ª T., AC 962817, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. em 30.09.10, DJE 08.10.10).

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil, para para determinar a penhora sobre a quota parte do imóvel objeto da matrícula n. 459, do 1º Cartório de Registro de Imóveis de Maceió/AL, pertencente ao co-Executado Onildo Remigio de Oliveira, consoante o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00069 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039228-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039228-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 897/1359

AGRAVANTE : FLOWSERVE LTDA
ADVOGADO : RICARDO FERNANDES MAGALHÃES DA SILVEIRA e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00073378720114036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **FLOWSERVE LTDA.**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu a liminar pleiteada, para determinar ao impetrado que defira o pedido de consolidação do débito apresentado perante a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e a Receita Federal do Brasil, mantendo-a no parcelamento instituído pela Lei n. 11.941/09.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifíco que foi proferida sentença, a qual denegou a segurança, resolvendo o processo, com solução do mérito, nos termos do art. 269, inciso 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.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036272-61.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.036272-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : MARCO AURELIO DE OLIVEIRA ROCHA
APELADO : OSVALDO SILVA GONCALVES
No. ORIG. : 10.00.01369-1 2 Vr PARANAIBA/MS

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo IBAMA contra sentença que extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 267, III, do CPC, por verificar a inércia do exequente, sem condenação das partes nos honorários advocatícios. Decisão não submetida à remessa oficial.

Sustenta, o apelante, a reforma da sentença, pois não cumpridos os requisitos legais necessários para permitir a extinção do feito com fulcro no dispositivo utilizado como fundamento decisório.

Instado a se manifestar sobre eventuais causas de suspensão ou interrupção do prazo prescricional, o IBAMA alegou inoccorrência de prescrição.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 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.

O processo executivo fiscal é regido por lei específica, sendo-lhe aplicável, subsidiariamente, as normas contidas no Código de Processo Civil, conforme dispõe o art. 1º da Lei 6.830/80.

Não estão configurados os requisitos necessários à suspensão do curso da execução, previstos no art. 40, da Lei n.º 6.830/80. Por outro lado, o referido diploma legal não disciplina a consequência decorrente do abandono da causa pelo exequente, razão pela qual é aplicável ao caso a disciplina geral disposta no Código de Processo Civil.

As hipóteses de extinção do processo por desídia encontram-se no art. 267, II e III, do CPC. Referem-se a atos indispensáveis ao prosseguimento do feito. Em ambos os casos, para ficar caracterizada a desídia imputável à parte, torna-se imprescindível a intimação pessoal, conforme disposto no § 1º do mesmo dispositivo legal.

O abandono da causa pelo autor, disciplinado no inciso III, acarreta a extinção do processo quando, por não promover os atos e diligências que lhe competiam, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias. Convém registrar que se não houver citação válida do executado ou a execução não tiver sido embargada, torna-se inaplicável a exigência de requerimento do réu, prevista na súmula 240 do C. STJ.

Constato, na presente hipótese, condição propícia à extinção da execução, em virtude da desídia do exequente em efetivar o prosseguimento dos atos executórios, apesar de ter sido regularmente intimado. Firme quanto à solução jurídica aplicável, manifesta-se o C. STJ:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO. ABANDONO. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 267, III, DO CPC. SÚMULA 240/STJ. INAPLICÁVEL DIANTE DE EXECUÇÕES NÃO EMBARGADAS. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. 1. Agravo regimental interposto contra decisão que negou provimento ao agravo de instrumento por manter o entendimento do acórdão recorrido, que extinguiu ação de execução fiscal com fundamento na regra geral contida no art. 267, III, do CPC, e por compreender ser inaplicável a Súmula 240/STJ, em razão de se tratar de execução não embargada. 2. O caso dos autos respeita, consoante acórdão recorrido, execução fiscal que passou por diversas suspensões, em razão da ausência de bens do executado passíveis de serem penhorados. Intimada a Fazenda para se manifestar sobre o executivo, deixou transcorrer, in albis, prazo superior a 30 (trinta) dias sem promover os atos e diligências necessárias que lhe competia. Configurado o abandono de causa, houve-se extinguir a ação de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC. 3. As Turmas de Direito Público do STJ são firmes no sentido de que é "viável a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento" (Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009). E ainda: "Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa" (AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009). 4. A exegese deste Tribunal é no sentido de que é inaplicável a Súmula 240/STJ quando, "[e]m suma, tratando-se de execução não embargada, o abandono da causa pode ser causa de extinção, de ofício, do processo, independentemente de requerimento, anuência ou ciência da parte contrária. Em outras palavras, caracterizada, nos termos do art. 267-III, CPC, a desídia ou negligência do credor, único interessado na execução, admissível a extinção do processo, independentemente de provocação" (REsp 261.789/MG, Quarta Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJU de 16.10.2000). Precedentes: REsp 1.057.848/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009; REsp 770.240/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31/5/2007; AgRg no REsp 644.885/PB, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 8/5/2009; AgRg no Ag 1.093.239/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 15/10/2009; 5. Não configurado o alegado dissídio jurisprudencial porquanto dos paradigmas colacionados não é possível inferir similitude fática com o caso em apreço. 6. Agravo regimental não provido. (AGA 1259579, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, 07/10/2010)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - APLICAÇÃO DO ART. 267, III E § 1º DO CPC - POSSIBILIDADE 1. Não viola o art. 535 do CPC, tampouco nega a prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota, entretanto, fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia. 2. A sanção processual do art. 267, III e § 1º do CPC aplica-se subsidiariamente à FAZENDA quando esta deixa de cumprir os atos de sua alçada. 3. Recurso especial não provido.

(REsp 1036972, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, 29/04/2008)

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

2011.61.00.007947-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
PARTE AUTORA : PERICLES XAVIER MENDONCA e outros
: ROBERTO DE OLIVEIRA RODRIGUEZ
: ALCEBIADES FERRARE
: APARECIDA ESTER DE SOUZA
: JOAO BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : MIGUEL JOSE CARAM FILHO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00079473620114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação declaratória cumulada com repetição de indébito, com pedido de antecipação da tutela, ajuizada em 17.05.11, por **PERICLES XAVIER MENDONÇA E OUTROS** em face da **UNIÃO FEDERAL** (Fazenda Nacional), objetivando a declaração da inexigibilidade do Imposto sobre a Renda incidente no resgate de contribuições efetuadas à entidade de previdência privada complementar, bem como a restituição dos valores recolhidos a esse título, corrigidos monetariamente, acrescidos de juros legais calculados pela Taxa SELIC, além do pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios (fls. 02/13 e aditamento de fls. 106/107).

À inicial foram acostados os documentos de fls. 14/95.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi concedido para determinar a suspensão do desconto do Imposto de Renda na fonte com relação ao percentual correspondente às contribuições de responsabilidade da parte autora, promovidas durante o período de vigência da Lei n. 7.713/88 (de janeiro de 1989 até dezembro de 1995) por ocasião do pagamento, à parte autora, de suas complementações de aposentadoria (fls. 99/101). Recebida a petição de embargos de declaração como aditamento à inicial (fls. 106/107), foi deferido, outrossim, o depósito judicial dos valores discutidos nos autos (fl. 108).

A Fundação CESP informou o cumprimento da supramencionada decisão (fls. 115/116).

Devidamente citada, a Ré apresentou contestação, argüindo preliminar e prejudicial de prescrição quinquenal. No mais, deixou de recorrer, em razão da edição do Parecer PGFN/CRJ n. 2.139/06, bem com do Ato Declaratório n. 4/2006 (fls. 117/130).

Rejeitada a preliminar de ausência de documentos essenciais à propositura da ação e, de outro giro, acolhida a prejudicial de prescrição quinquenal, o MM. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido para declarar a isenção do Imposto de Renda sobre o benefício complementar recebido da Fundação CESP, no que corresponder às contribuições feitas pelos Autores, no período de vigência da Lei n. 7.713/88 (de janeiro de 1989 a dezembro de 1995), bem como para condenar a União Federal a restituir à parte autora as quantias pagas a esse título, respeitado o prazo prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação. As quantias pagas indevidamente deverão ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto no Provimento n. 64/05, da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, até janeiro de 1996, quando passam a incidir os juros SELIC, conforme previsto no § 4º, do art. 39, da Lei n. 9.250/95. Diante da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seus patronos (fls. 140/144).

Sentença submetida ao reexame necessário.

Sem recursos voluntários (fls. 146 e 147), 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.

A **decadência** e a **prescrição** são expressões de segurança jurídica, fundadas na idéia de que a inércia no exercício de um direito, pelo prazo legalmente assinalado, conduz ao seu perecimento e conforme o disposto no art. 156, I, do Código Tributário Nacional constituem modalidades de extinção do crédito tributário.

Assim sendo, embora se refiram à inércia do Estado, os dois institutos não se confundem, porquanto a decadência diz respeito ao prazo extintivo do direito de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, enquanto a prescrição diz com o prazo extintivo do exercício do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para a cobrança do tributo.

Quanto à apreciação das alterações introduzidas pela Lei Complementar n. 118/05, no que tange à prescrição dos **tributos sujeitos ao lançamento por homologação** ou autolancamento, impende acompanhar o entendimento fixado pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 566.621/RS, sob o regime da repercussão geral (art. 543-B, do Código de Processo Civil), cuja ementa transcrevo:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005.

Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN.

A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido.

Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação.

A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal.

O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/05, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário.

Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005.

Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados.

Recurso extraordinário desprovido."

(STF - Tribunal Pleno - RE 566621/RS - Rel. Min. Ellen Gracie - j. 04/08/2011 - Publ. Dje 11/10/2011 - destaque meu).

Assim sendo, em relação aos tributos sujeitos ao lançamento por homologação ou autolancamento, **o prazo prescricional das ações** de compensação/repetição de indébito **ajuizadas antes** da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, **ocorrida aos 9 de junho de 2005**, é de **10 (dez) anos**. Por outro lado, para as **ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005**, observar-se-á o prazo quinquenal.

No presente caso, considerando-se a propositura desta demanda depois da entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/05, em 09/06/05 (sistemática quinquenal), operou-se a prescrição em relação às parcelas anteriores a 17/05/06 (fls. 22/25, 43/45, 57/63, 76/79 e 89/94), tendo em vista o ajuizamento da ação somente em 17/05/2011. Passo ao exame da pretensão.

Cumprido ressaltar que a questão da incidência do Imposto sobre a Renda, nos casos de resgate de contribuições vertidas à entidade de previdência privada complementar, deve ser analisada à luz da legislação vigente à época dos respectivos recolhimentos.

Sob a disciplina da Lei n. 7.713/88, os valores recolhidos a título de contribuição para entidade de previdência privada eram parcelas deduzidas do salário líquido dos beneficiários, que já haviam sofrido tributação na fonte, sendo vedada qualquer dedução.

Nos termos do art. 31, I, do aludido diploma legal:

"Art. 31. Ficam sujeitos à tributação exclusiva na fonte, à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento), relativamente à parcela correspondente às contribuições cujo o ônus não tenha sido do beneficiário:

I. as importâncias pagas ou creditadas a pessoas físicas, sob a forma de resgate, pecúlio ou renda periódica, pelas entidades de previdência privada."

Com o advento da Lei n. 9.250/95, restou alterada a sistemática de incidência do Imposto sobre a Renda, de modo que as contribuições recolhidas a partir de 01.01.96, passaram a ser tributadas no momento de seu resgate, a teor do disposto no art. 33, *in verbis*:

"Art. 33. Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições."

Desse panorama normativo, extrai-se que as contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, sob a égide da Lei n. 7.713/88, foram tributadas quando do seu recolhimento, de modo que a incidência de Imposto sobre a Renda, por ocasião do resgate, configuraria, à evidência, bitributação. De outro lado, as contribuições recolhidas sob o regime da Lei n. 9.250/95, por seu turno, foram excluídas da base de cálculo do aludido imposto, pelo quê são passíveis de tributação ao serem resgatadas.

Visando evitar a dupla incidência, a Medida Provisória n. 1.943-52/96 (art. 8º), reeditada sob o n. 2.159-70/01 (art. 7º), estabelece:

"exclui-se da incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de rendimentos o valor do resgate de contribuições de previdência privada, cujo ônus tenha sido da pessoa física, recebido por ocasião de seu desligamento do plano de benefícios da entidade, que corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995."

Tal entendimento foi o adotado no julgamento do Recurso Especial n. 1.012.903 - RJ, representativo de controvérsia, por decisão que, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, deve ser adotada pelos tribunais:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (EREsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; EREsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (EREsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; EREsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08."

(STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.012.903/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 08.10.08, DJe 13.10.08).

Dessa forma, forçoso reconhecer o direito da parte autora ao não recolhimento do tributo em debate, na medida em que houve a incidência do Imposto sobre a Renda na fonte na contribuição para formação do fundo de aposentadoria, e ainda, que contribuiu para o regime de previdência privada parcialmente sob a égide do dispositivo legal revogado pela Lei n. 9.250/95, razão pela qual deve ser excluído da incidência o valor do

benefício que, proporcionalmente, corresponder às parcelas de contribuições efetuadas no período de 01.01.89 a 31.12.95, cujo ônus tenham sido exclusivamente do participante.

Encerrado o exame da questão de fundo, no que tange à correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente há de ser feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal.

De rigor, portanto, a reforma parcial da sentença.

Isto posto, nos termos dos arts. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À REMESSA OFICIAL**, para determinar que a correção monetária das importâncias recolhidas indevidamente seja feita em consonância com a Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, mantendo, no mais, a sentença recorrida.

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

Intimem-se.

São Paulo, 12 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008805-67.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008805-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : SANDVIK DO BRASIL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : ABEL SIMAO AMARO e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 00088056720114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Com a finalidade de obter a antecipação dos efeitos da tutela recursal, com a declaração de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários inscritos em dívida ativa sob nº 80.6.11.082632-96 e nº 80.2.11.047899-95 e, consequentemente, a emissão de Certidão Positiva com Efeito de Negativa em nome da impetrante, a apelante apresentou a Carta de Fiança nº 04540304145/001, emitida pelo HSBC Bank Brasil S.A. - Banco Múltiplo, no valor de R\$2.407.703,26 (dois milhões, quatrocentos e sete mil, setecentos e três reais e vinte e seis centavos), com prazo de vigência inicial em 14.11.2011 e vigente por prazo indeterminado (fls. 414/416).

Manifestou-se a União Federal, à folha 421, aduzindo que a carta de fiança não poderia ser aceita pois, *"apesar da fiança corresponder ao valor da dívida, conforme demonstrativos em anexo, ela não contempla os acréscimos legais a partir da presente data"*.

Para contemplar expressamente os acréscimos legais pretendidos pela Fazenda Pública, a impetrante oferece aditivo à carta de fiança mencionada e reitera o pedido de tutela.

Decido.

A carta de fiança e seu aditivo encontram-se formalmente idôneos para a garantia do crédito tributário, até o limite do valor em que foi expedida, incluindo-se também os acréscimos legais.

O único óbice oferecido pela União em relação à carta de fiança foi em relação ao seu limite, que foi superado.

O *"periculum in mora"* justifica-se pelo fato de que o pedido foi apresentado já há quatro meses, e as suas certidões de regularidade fiscal estão prestes a vencer.

Ante o exposto, defiro a tutela pleiteada para suspensão da exigibilidade do crédito tributário em discussão até o julgamento do recurso de apelação interposto pela impetrante, nos limites do valor garantido, com fulcro no artigo 151, incisos II e V, do CTN, para fins de emissão da certidão postulada.

Int.

São Paulo, 08 de março de 2012.

PAULO DOMINGUES

Juiz Federal Convocado

00073 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000026-56.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000026-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : AAX COM/ EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : ALEXANDRE DE ARAUJO ALBUQUERQUE e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226151220114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **AAX COM. EXP. E IMP. LTDA**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, nos autos de mandado de segurança, indeferiu o pedido de liminar, objetivando que a Autoridade Impetrada se abstenha de praticar qualquer ato tendente a exigir o recolhimento do PIP na saída, em revenda, de produtos importados.

Conforme ofício eletrônico enviado pelo MM. Juízo *a quo*, nos termos do Provimento n. 64, de 28.04.05, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, verifico que foi proferida sentença, a qual indeferiu a segurança pleiteada, extinguindo o feito com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil, o que indica carência superveniente de interesse recursal (fls. 89 e 89-verso).

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.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00074 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000105-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000105-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : MARQUART E CIA LTDA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO BALIEIRO LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00242507720014036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL)**, contra a

decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de ação ordinária, em fase de cumprimento de sentença, indeferiu o pedido de desistência, nos moldes do art. 569, do Código de Processo Civil, por entender que, após as alterações efetuadas no Código de Processo Civil, tal dispositivo aplica-se somente às execuções de título extrajudicial.

Sustenta, em síntese, que a desistência na fase de cumprimento de sentença encontra respaldo no art. 569, do Código de Processo Civil, tendo em vista o disposto no art. 475-R, do estatuto processual.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso, reformando-se a decisão impugnada.

Intimada, a Agravada deixou de apresentar a contraminuta (fl. 456).

Feito breve relato, decidido.

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

Assiste razão à Agravante.

Com efeito, consoante o disposto no art. 475-R, do Código de Processo Civil, "aplicam-se subsidiariamente ao cumprimento da sentença, no que couber, as normas que regem o processo de execução de título extrajudicial. Outrossim, o art. 569, do aludido estatuto processual, por sua vez, faculta ao credor a possibilidade de desistência de toda a execução ou de apenas algumas medidas executivas.

Estabelece, ainda, o parágrafo único do mencionado dispositivo, em suas alíneas "a" e "b", que, "serão extintos os embargos que versarem apenas sobre questões processuais, pagando o credor as custas e os honorários advocatícios e, nos demais casos, a extinção dependerá da concordância do embargante".

Nesse contexto, resta evidente a possibilidade de desistência do cumprimento de sentença pela Agravante, devendo ser reformada a decisão agravada.

Nesse sentido, registro julgados do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. ART. 39, § 2º, DA LEI N.º 4.320/64. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. ART. 569 DO CPC. DESISTÊNCIA DO PROCESSO PELA FAZENDA NACIONAL. HOMOLOGAÇÃO. RENÚNCIA AO DIREITO A EXECUTAR. DESNECESSIDADE.

1. Não decidida pela Corte de origem a questão federal sob a óptica do art. 39, § 4º, da Lei n.º 4.320/64, inadmissível é o manejo de recurso especial, pois imperiosa a observância do prequestionamento. Aplicação das Súmulas n.º 211/STJ e n.º 282/STF.

2. A desistência do processo de execução não demanda a renúncia aos valores contemplados no título, nem atinge a pretensão executória, de modo que assegurado ao credor-exeqüente o direito de propor nova ação executiva, cuja petição inicial somente será despachada com a prova do pagamento ou depósito das custas e dos honorários advocatícios porventura devidos.

3. Recurso especial conhecido em parte e provido".

(STJ - 2ª T., REsp 715692, Rel. Min. Castro Meira, j. em 15.08.05, DJ 15.08.05, p. 285).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PEDIDO DE DESISTÊNCIA. POSSIBILIDADE. ARTIGO 569, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESPESAS PROCESSUAIS. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. CABIMENTO.

1 - Nos termos do art. 569, caput, do Código de Processo Civil, ao credor é prevista a possibilidade de opção pela desistência da execução, não fazendo distinção quanto a se tratar de execução de título executivo judicial ou extrajudicial, nem tampouco no que pertine a fase de cumprimento da sentença, não cabendo, pois, ao intérprete, tal restrição.

2 - Outrossim, não merece prosperar a alegação da agravada no que tange à impossibilidade da inscrição em Dívida Ativa dos valores relativos a honorários advocatícios e despesas processuais, porquanto são encargos a serem suportados pela executada, com previsão legal, constituindo parte integrante do título executivo, a teor do que prescreve o § 2º, do art. 2º, da Lei n.º 6.830/80.

3 - Agravo provido".

(TRF - 3ª Região, 3ª T, AG 432230, Rel. Des. Fed. Nery Junior, j. em 27.06.11, DJE 27.06.11, p. 738).

Pelo exposto, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar a expedição de ofício ao Banco Central do Brasil, para reformar de decisão agravada e, conseqüentemente homologar o pedido de desistência formulado pela Agravante nos autos originários, consoante o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.
REGINA HELENA COSTA
Desembargadora Federal Relatora

00075 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001239-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001239-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : DIRCE MALHEIROS DE ALMEIDA
PARTE RÉ : SERV CESTA COM/ DE ALIMENTOS LTDA e outros
: ANTONIO CARLOS MALHEIROS DE ALMEIDA
: FRANCISCO ORLANDO DE ALMEIDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00571655420064036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Por primeiro, providencie a UFOR a retificação da autuação, a fim de que conste como Agravada **DIRCE MALHEIROS DE ALMEIDA** e como Parte R - **SERV CESTA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA, ANTONIO CARLOS MALHEIROS DE ALMEIDA** e **FRANCISCO ORLANDO DE ALMEIDA**.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **UNIÃO FEDERAL**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo* que, em sede de execução fiscal, deferiu o redirecionamento da execução fiscal para os sócios Antonio Carlos Malheiros de Almeida, Luiz Carlos Flores, Paulo César Malheiros de Almeida e Francisco Orlando de Almeida.

Sustenta, em síntese, que restou comprovada nos autos a dissolução irregular da sociedade, por meio de confissão do sócio Francisco Orlando de Almeida.

Aduz que a Agravada figurava como sócia administradora no momento da dissolução irregular da empresa, razão pela qual deve responder pelos débitos exequendos.

Requer a concessão de tutela antecipada, para determinar a inclusão da Agravada no polo passivo da lide, e que, ao final, seja dado provimento ao presente recurso.

Tendo em vista que a Agravada não foi citada, deixo de intimá-la para contraminuta.

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.

Cumpra analisar os dispositivos legais que regem a matéria em questão.

O art. 135, do Código Tributário Nacional, contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros, que agem dolosamente, e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiverem praticado atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

O ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte.

Desse modo, a aplicação do mencionado artigo, exige: 1 - a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas; 2 - ato ilícito, como infração de lei, contrato social, ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo; e 3 - a atuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante do art. 135 e que determina a responsabilidade de terceiro, pela prática do ilícito). Assim,

não se trata, portanto, de responsabilidade objetiva das pessoas ali apontadas.

Nesse contexto, entendo que o simples inadimplemento, embora constitua infração à lei tributária, não acarreta a responsabilidade por substituição dos diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado.

Na hipótese, constato que, em razão do retorno negativo da carta de citação da empresa Executada (fl. 45), a Exequeute requereu o redirecionamento da execução aos sócios (fls. 50/53), tendo sido o pedido indeferido pelo MM. Juízo *a quo* (fl. 78). Desta decisão a Exequeute interpôs Agravo de Instrumento (fls. 82/90), ao qual neguei seguimento (fls. 93/99).

Assim, a Exequeute requereu a citação da empresa Executada no endereço do seu representante legal, por meio de Oficial de Justiça (fls. 103/104), o que foi parcialmente deferido pelo MM. Juízo *a quo* (fl. 110), para determinar a expedição de carta de citação para o endereço consignado. Após recebê-la, o sócio Francisco Orlando de Almeida informou, em petição assinada por ele próprio, sem a assistência de advogado, haver encerrado as atividades da empresa, sem que tenham restados bens.

Na sequência, a Exequeute reiterou o pedido de redirecionamento da execução aos sócios (fl. 119), tendo o pedido sido deferido, apenas com relação aos sócios Antonio Carlos Malheiros de Almeida, Luiz Carlos Flores, Paulo César Malheiros de Almeida e Francisco Orlando de Almeida, pela decisão de fl. 126, objeto do presente recurso, mantida após interposição de embargos de declaração da Exequeute (fls. 153/154).

No entanto, de acordo com a ficha cadastral expedida pela JUCESP (fls. 13/19 e 62/73) a sócia Dirce Malheiros de Almeida administrou a empresa a partir de 02.01.2002, não constando registro de seu desligamento até a data que a pessoa jurídica deixou de informar àquele órgão as alterações contratuais, 07.03.2003, ou seja, à época em que ocorreu a sua provável dissolução irregular, de modo que não se pode afirmar, com certeza, que tal agente não tenha qualquer responsabilidade pela extinção da sociedade devedora.

Desse modo, tendo em vista que, numa primeira análise, resta configurada a hipótese prevista no art. 135, III, do CTN, não vejo razão, por ora, para obstar o redirecionamento da execução à dirigente da empresa devedora.

Adotando tal orientação, julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"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."

(STJ - REsp 1217705/SC, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.12.2010, DJe 04.02.2011)

Seguindo a mesma linha, precedente desta Turma (TRF - 3ª Região - 6ª T., AI 2010.03.00.038372-0/SP, Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 26.05.2011, DJe 02.06.2011).

Pelo exposto, acompanhando o teor dos julgados acima mencionados e considerando a existência de confronto entre a decisão agravada e a jurisprudência pacificada no Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, **DOU PROVIMENTO** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, para determinar o redirecionamento da presente execução também à Sra. Dirce Malheiros de Almeida.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*, via *e-mail*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00076 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002058-34.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002058-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MARCELO BREVE MIGLIARI
ADVOGADO : ANDREA LUZIA MORALES PONTES e outro
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE' : CASA DA COR OURINHOS TINTAS LTDA e outro
: GUSTAVO STEVANIN MIGLIARI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00020627320054036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta pelo sócio Marcelo Breve Migliari, por não constatar a ocorrência da prescrição da pretensão executória e reconhecer a regularidade de sua inclusão como executado na presente demanda.

Aduz a ocorrência da prescrição e a ilegalidade do redirecionamento da execução em face dos sócios, razão pela qual a exceção de pré-executividade deveria ser acolhida para afastar o agravante do polo passivo da execução fiscal.

Inconformada, requer a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

O CPC 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, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º- A.

Após amplo debate acerca da prescrição da ação para cobrança de crédito proveniente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, constituídos por meio de declaração do contribuinte, a Sexta Turma deste Tribunal consolidou seu entendimento.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexactidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já o termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo *ad quem* será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado.

Outrossim, consoante se revela do exame dos autos, houve adesão do contribuinte a plano de parcelamento, interrompendo-se o prazo prescricional, por corresponder, tal atitude, ao "ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor" a que alude o art. 174, IV, do CTN.

Durante o tempo em que o parcelamento esteve vigente entre as partes, a exigibilidade do crédito estava suspensa, por força do art. 151, VI, do CTN. O débito tornou-se novamente exigível somente com a exclusão do contribuinte do referido plano.

De rigor, pois, o afastamento da prescrição da pretensão executiva, considerando-se o período em que esteve suspensa a exigibilidade do referido crédito, por força do parcelamento, bem como a interrupção do lustro prescricional.

Passo, pois, à análise do pedido no tocante ao redirecionamento da execução fiscal.

Contribuinte, no caso, é a pessoa jurídica, e somente esta é ao mesmo tempo sujeito passivo da obrigação tributária e responsável legal pelo seu adimplemento. Desconsiderar a pessoa jurídica, de molde a se poder exigir

a responsabilidade dos sócios, dos gerentes ou dos diretores, por substituição, somente se admite, por imperativo legal, quando presentes outros elementos fáticos que impossibilitem a responsabilidade do titular do débito. Nestas hipóteses há dissociação entre o titular da obrigação e o titular da responsabilidade pela satisfação da obrigação, de forma que o substituto passa a responder em nome próprio, colocando-se no lugar do substituído, por força de atribuição de responsabilidade tributária prevista no art. 135, III, do CTN.

Contudo, o mero inadimplemento não configura infração à lei e o fato de não haver bens bastantes para garantir a execução não autoriza o seu redirecionamento automático, o qual somente se admite se comprovada alguma das hipóteses previstas no art. 135, III, do CTN, ou a dissolução irregular da sociedade, cujo ônus probatório incumbe à Fazenda Pública, consoante reiterados precedentes desta Turma (Agravado Legal em AI nº 0017081-54.2011.4.03.0000 - questões envolvendo o Decreto-lei nº 1.739/79; AI nº 0015769-14.2009.403.0000/SP - questões envolvendo falência e a Lei nº 8.620/1993; AI nº 0025149-61.2009.4.03.0000/SP - questões envolvendo o quadro social da empresa executada).

No mesmo diapasão, é a orientação atual das Turmas que integram a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica nos seguintes julgados: ERESP nº 260107, Primeira Seção, Rel. Min. José Delgado, DJ de 19/04/2004; AGA nº 563219, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/06/2004.

Embora não haja nos presentes autos a ficha cadastral JUCESP, hábil a demonstrar o quadro societário da empresa executada, a agravante confessa constar como sócio-gerente da empresa na referida ficha, o que ensejaria sua responsabilização pelo débito, em face da verificação da dissolução irregular da sociedade.

Ademais, era ônus da agravante juntar aos autos documentos capazes de comprovar o direito alegado, como, no caso, petição da exequente requerendo a inclusão do sócio no polo passivo da execução fiscal. À míngua deste relevante documento, não é possível aferir a regularidade do pedido de redirecionamento, bem assim a procedência de sua argumentação.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, para manter o sócio Marcelo Breve Migliari no polo passivo da execução fiscal.

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, 09 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002183-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002183-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE	: CELSO TROVAO
ADVOGADO	: MARCELO GUARITÁ BORGES BENTO
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	: CLEOLINE S/A IND/ DE MOVEIS DE ACO e outros
	: NOBORU MIYAMOTO
	: MARIA CRISTINA ARISSI
	: FABIO OLIVEIRA ROCHA
	: CARLOS BARBOSA DA COSTA
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CATANDUVA SP
No. ORIG.	: 07.00.08141-8 A Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que em execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade oposta para determinar a exclusão do agravante do polo passivo do feito e deixou de condenar a exequente nos honorários advocatícios.

Alega, em suma, ser devida a condenação da exequente nos honorários advocatícios, no patamar de 20% sobre o valor do débito.

A agravada apresentou resposta.

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 o CPC 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, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º-A.

A exequente busca por meio da execução fiscal a cobrança do valor total de R\$ 1.735.019,52 (um milhão, setecentos e trinta e cinco mil, dezenove reais e cinquenta e dois centavos) em face da sociedade empresária Cleoline S/A Indústria de Móveis de Aço. Posteriormente, requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da ação. O sócio Celso Trovão, individualmente, apresentou exceção de pré-executividade. O Juízo de origem acolheu a exceção oposta e determinou sua exclusão do polo passivo da ação.

Com efeito, por força da execução promovida, o executado opôs exceção de pré-executividade e incorreu nas despesas inerentes à contratação de advogado. Em regra, devem ser reembolsadas as despesas havidas pelo executado por força do princípio da causalidade.

Embora a defesa tenha sido realizada diretamente nos autos da execução fiscal, aplica-se, por similaridade, o enunciado da Súmula n.º 153 do STJ, *in verbis*:

"A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime a exequente dos encargos da sucumbência."

A propósito do tema são os precedentes desta Corte e do STJ conforme se verifica nos seguintes arestos, no particular:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. HONORÁRIOS. DESCABIMENTO. ART. 20 DO CPC.

1. O acolhimento parcial da exceção de pré-executividade, quando não importar na extinção da execução fiscal, implica na fixação dos honorários advocatícios ao final da ação executiva, quando serão distribuídos e compensados os ônus sucumbenciais, a teor do art. 21, do Código de Processo Civil.

2. A exceção de pré-executividade, mercê de criar contenciosidade incidental na execução, pode perfeitamente figurar como causa imediata e geradora do reconhecimento da prescrição parcial dos valores executados e, assim, importar na sucumbência do excepto, ensejando a condenação deste ao pagamento de honorários advocatícios na proporção do insucesso de sua pretensão executória inicial, máxime porque necessária a contratação de advogado pelo excipiente para invocar a exceção. Precedentes: AgRg no REsp 996943/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJe 16/04/2008; AgRg no REsp nº 907176/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 07/05/07; REsp nº 860341/PE, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 25/09/06; REsp nº 751906/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 06/03/06; AgRg no Ag nº 669068/MG, 1ª Turma, Relª Minª Denise Arruda, DJ de 14/11/05

3. A regra encartada no artigo 20, do CPC, fundada no princípio da sucumbência, tem natureza meramente ressarcitória, cujo influxo advém do axioma latino victus victori expensas condemnatur, prevendo a condenação do vencido nas despesas judiciais e nos honorários de advogado.

4. Deveras, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteadado pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.

5. É que a atuação da lei não deve representar uma diminuição patrimonial para a parte a cujo favor se efetiva; por ser interesse do Estado que o emprego do processo não se resolva em prejuízo de quem tem razão.

6. Agravo Regimental provido."

(Superior Tribunal de Justiça, AgRgREsp 1.104.279/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., j. 13/10/2009, DJe 04/11/2009).

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO VERIFICADA. ARTIGO 535 DO CPC.

RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTIGOS 156 E 174 DO CTN. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Razão assiste ao embargante quanto à contradição verificada no acórdão de fls.124/128. Ou seja, se a entrega da DCTF ocorreu na data de 23/04/1998 (fls.119) e a citação da empresa em 16/11/2006 (fls.56), há de ser reconhecida a prescrição quinquenal do débito tributário, tudo nos termos dos artigos 156, V e 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional. Irrelevante, no caso dos autos, que a empresa tivesse aderido ao

PAES na data de maio de 2005, pois a dívida já se encontrava prescrita.

2. Levando-se em conta que o excipiente/agravante/embarcante teve que contratar advogado para postular em juízo, alegando sua ilegitimidade passiva, bem como a ocorrência da prescrição do débito tributário, viável à condenação da União Federal no pagamento das custas e honorários advocatícios, tudo em razão do Princípio da Causalidade.

3. Fixa-se os honorários advocatícios no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) - artigo 20, § 4º do CPC, conforme precedentes desta Turma Julgadora.

4. Acolhimento dos embargos de declaração."

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, 6ª Turma, Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.030076-8, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, v.u., j. 04/11/2010, DJ 16/11/2010)

Considerando a evolução jurisprudencial da Sexta Turma, bem que o gravame imposto ao vencido deve pautar-se pelo princípio da proporcionalidade, tendo em vista o valor cobrado na execução fiscal, impõe-se a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento.

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, 09 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002444-64.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002444-2/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal REGINA COSTA
AGRAVANTE	: JAYME HELIO DICK
ADVOGADO	: PAULO JOSE TELES e outro
AGRAVADO	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
PARTE RE'	: CETRA COMERCIO INTERNACIONAL LTDA
	: RAFAEL DE FALCO NETTO
ADVOGADO	: PAULO JOSE TELES e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00075454420044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **JAYME HELIO DICK**, contra a decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*, que nos autos de execução fiscal, que rejeitou, em parte, a exceção de pré-executividade apresentada e determinou o prosseguimento da ação executiva, com a expedição de mandado de penhora que deverá recair sobre a parte ideal (cinquenta por cento) dos bens, objeto das matrículas ns. 77.875, 77.853 e 77864, pertencentes ao co-Executado Jayme Helio Dick.

Sustenta, em síntese, que a penhora da parte ideal das vagas de garagem, viola o disposto no art. 649, inciso I, do Código de Processo Civil, tendo em vista que os 50% (cinquenta por cento) restantes pertencem a Daniela Brayner Mattos e Márcia Cristina Brayner Mattos, suas enteadas, em razão de doação feita por Iara Lúcia Brayner Mattos, oportunidade em que foram gravadas com cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, conforme consta das respectivas matrículas.

Destaca que as garagens são consideradas bens indivisíveis.

Requer a concessão de efeito suspensivo, a fim de sustar o andamento do feito originário e, ao final, seja dado provimento ao presente recurso, para determinar reconhecer a impenhorabilidade da parte ideal das garagens, objeto das matrículas ns. 77.875, 77.853 e 77864, pertencentes ao Agravante.

Feito breve relato, decidido.

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, o recurso revela-se manifestamente improcedente.

Observe que, nos autos originários, discutiu-se a possibilidade de penhorar ou não os imóveis pertencentes ao Agravante, em sede de exceção de pré-executividade, antes da efetiva realização da penhora, tendo restada reconhecida a impenhorabilidade de um apartamento, porquanto trata-se de bem de família, subsistindo a ordem de penhora sobre as garagens, objeto de matrículas autônomas junto ao Cartório de Registro de Imóveis.

Conforme afirma o Agravante, somente a parte correspondente os 50% (cinquenta por cento) pertencentes a Daniela Brayner Mattos e Márcia Cristina Brayner Mattos, que não são co-Executadas, encontram-se gravadas com cláusulas de inalienabilidade e impenhorabilidade, de modo que não impedem a penhora da parte pertencente ao Agravado.

Outrossim, entendo que o Agravante não possui interesse recursal no tocante à indivisibilidade do bem, questão que somente poderá ser discutida pelas co-proprietárias, mediante o ajuizamento de embargos de terceiro.

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, 08 de março de 2012.

REGINA HELENA COSTA

Desembargadora Federal Relatora

00079 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002865-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.002865-4/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO	: JFK ADM E CORRETAGEM DE SEGUROS LTDA
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00445863520104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda, sob o fundamento de que não *restaram demonstrados, até o momento, os fatos ensejadores de responsabilidade tributária*.

Alega, em síntese, que se a empresa foi encerrada irregularmente, sem o pagamento dos impostos devidos e não forem encontrados bens da sociedade, os responsáveis tributários (gerentes) respondem pelas dívidas da mesma com seus bens particulares; que o endendimento sumulado pelo E. STJ (Súmula nº 435) é no sentido de que a não localização da empresa no endereço cadastrado perante a Receita Federal/Jucesp induz à presunção de dissolução irregular da sociedade, legitimando o pedido de redirecionamento do feito.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a penhora de bens da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada quando do cumprimento do mandado de penhora, avaliação e intimação, inferindo-se sua dissolução irregular.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o sócio gerente poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, 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, 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" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do EREsp 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa

executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio."Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. Agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp nº 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

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 irrisignação 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.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula nº 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU**

PROVIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00080 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003387-81.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003387-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
AGRAVADO : L M CASTRO MOVEIS LTDA -ME e outro
: NEUZA PEREIRA DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00018153220044036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão proferida em execução fiscal, que deferiu pedido formulado pela exequente de decretar a indisponibilidade de bens e direitos do devedor, porém não efetivou as respectivas comunicações aos órgãos que promovem transferências de bens, nos termos do art. 185-A, do CTN.

Alega, em síntese, que a comunicação da decisão aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens é medida necessária, a ser implementada pelo r. Juízo de origem, na medida em que esta comunicação é que garantirá a efetividade de tal *decisum*, bem como a publicidade do ato.

Requer, pois, seja determinado ao r. Juízo *a quo*, o cumprimento do disposto na parte final do art. 185-A, do CTN,

no sentido de ser efetivada a comunicação da indisponibilidade dos bens aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

A decisão monocrática do relator do recurso implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Dispõe o art. 185-A, do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 118, de 09 de fevereiro de 2005, que:

Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (grifei)

Em 08 de maio de 2001, foi firmado convênio de cooperação técnico-institucional entre o Banco Central do Brasil, o Superior Tribunal de Justiça e o Conselho da Justiça Federal para fins de acesso, via Internet, ao Sistema Bacenjud, através do qual, o STJ, o CJF e os Tribunais signatários de Termo de Adesão, poderão, dentro de suas áreas de competência, encaminhar às instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo BACEN, solicitações de informações sobre a existência de contas correntes e aplicações financeiras, determinações de bloqueio e desbloqueio de contas e comunicações de decretação e extinção de falências envolvendo pessoas físicas e jurídicas clientes do Sistema Financeiro Nacional, bem como outras solicitações que vierem a ser definidas pelas partes (cláusula primeira, parágrafo único de citado convênio).

No caso *sub judice*, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa jurídica que, citada, deixou de oferecer bens à penhora; redirecionado o feito para o sócio, este também citado, não indicou bens à constrição; nesse passo, não logrando encontrar bens penhoráveis, a ora agravante pugnou pela decretação de indisponibilidade de bens e direitos dos devedores, o que foi acolhido pelo d. magistrado de origem, que asseverou que caberá à exequente adotar as providências necessárias quanto à comunicação da presente decisão a todos os órgãos responsáveis pela efetivação da medida.

Ora, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pelo registro e transferência de patrimônio é providência que deve ser efetivada pelo Juízo *a quo*, e expressamente prevista no art. 185-A, do CTN, sendo que, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato.

Nesse sentido, já se manifestou a E. 6ª Turma, desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DOS BENS E DIREITOS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO. I - Por meio do convênio de cooperação técnico-institucional, o Superior Tribunal de Justiça, o Conselho da Justiça Federal, bem como os Tribunais signatários do Termo de Adesão, poderão, dentro de suas áreas de competência, encaminhar às instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo BACEN, solicitações de informações sobre a existência de contas correntes e aplicações financeiras, determinações de bloqueio e desbloqueio de contas e comunicações de decretação e extinção de falências envolvendo pessoas físicas e jurídicas clientes do Sistema Financeiro Nacional, bem como outras solicitações que vierem a ser definidas pelas partes. II - Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente. III - Agravo de instrumento provido.

(AI nº 201103000172827, Rel. des. Fed. Regina Costa, v.u., DJF3 15/09/2011)

Em face de todo o exposto, **dou provimento ao agravo de instrumento** (CPC, art. 557, §1º-A).

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00081 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004537-97.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004537-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : DIVISAO ARTESANAL IND/ E COM/ DE FERRAGENS LTDA
ADVOGADO : OLAVO GLIORIO GOZZANO
AGRAVADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITU SP
No. ORIG. : 08.00.00385-6 A Vr ITU/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento:

1 - Proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 18720-8, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18730-5, nos termos da Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ;
2 - Regularizar o presente recurso, declarando, por meio de seu patrono, a autenticidade das peças necessárias à interposição, na forma do art. 365, IV, do CPC, ou providenciando sua autenticação por tabelião ou escrivão.

Cumpridas as determinações, 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 pelo agravante.

Intime-se.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00082 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005118-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005118-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
PROCURADOR : LUCIANA KUSHIDA
AGRAVADO : JOSE SAWAYA BARBOSA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00023082420074036182 1F 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, 08 de março de 2012.

Mairan Maia

Desembargador Federal Relator

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005712-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005712-5/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 917/1359

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MOREIRA E HOLANDA LTDA e filia(l)(is)
: MOREIRA E HOLANDA LTDA filial
ADVOGADO : CID MARCONI GURGEL DE SOUZA e outro
AGRAVANTE : MOREIRA E HOLANDA LTDA filial
ADVOGADO : CID MARCONI GURGEL DE SOUZA e outro
AGRAVADO : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010660920124036100 23 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente às custas do preparo, código da receita n.º 18720-8, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18730-5, nos termos da Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seu nome e CNPJ. Cumprida a determinação supra, 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, 07 de março de 2012.
Mairan Maia
Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003847-44.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003847-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : METALURGICA TATA LTDA
ADVOGADO : NOEDY DE CASTRO MELLO
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : FERNANDO NETTO BOITEUX E ELYADIR FERREIRA BORGES
No. ORIG. : 98.00.00415-5 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se insurge contra a cobrança de débitos relativos ao PIS.

Às fls. 208 consta informação de que a embargante aderiu ao programa de parcelamento de débitos previsto na Lei n.º 11.941/09, com expressa renúncia a quaisquer alegações de direito sobre as quais se fundam a demanda.

O r. juízo *a quo* julgou extinto o processo com apreciação do mérito (art. 269, V do CPC). Condenou a embargante em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Apelou a embargante, pleiteando a exclusão de sua condenação em verba honorária.

Com contra-razões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

A questão relativa à fixação da verba honorária, em casos como o presente, resolve-se à luz do que preconiza o princípio da causalidade conforme exposto no art. 26, *caput*, do CPC: *Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu.*

De acordo com o art. 6º, § 1º da Lei n.º 11.941/09, que trata da desistência de ações judiciais para fins de obtenção de acordo de parcelamento, não são devidos honorários advocatícios nas causas em que o sujeito passivo requer o *restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos*. Tal não é a hipótese dos autos. De outro lado, a Lei n.º 11.941/09, em seu art. 1º, § 3º e art. 3º, § 2º, previu a redução de 100% (cem por cento) do encargo legal para as empresas que aderirem ao programa de parcelamento por ela instituído. Destarte, extinto o processo em virtude de desistência/renúncia motivada pela adesão da embargante ao programa de parcelamento instituído pela referida lei, entendendo aplicável o disposto no art. 26, *caput*, do CPC. Neste sentido já decidiu a Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, à unanimidade, em julgado de 25 de fevereiro de 2010:

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. (AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1009559/SP, Rel. Min. Ary Pargendler, Dje 08.03.2010).

No mesmo sentido, confira-se julgado proferido no âmbito desta Corte Regional:

AGRAVO LEGAL - RENÚNCIA - LEI N. 11.941/2009 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 26 DO CPC. 1. A Lei nº 11.941/2009 só isentou do pagamento dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir da ação judicial na qual pleiteie o "restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 2. Não sendo essa a hipótese dos autos, aplica-se o disposto no artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, segundo o qual: "se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu". 3. Agravo a que se nega provimento. (TRF3, 4ª Turma, AC n.º 200361000349047, Rel.Des. Fed. Marli Ferreira, j. 27.01.2011, v.u., DJF3 CJI 21.02.2011, p. 301)

Conforme entendimento desta E. Sexta Turma, a verba honorária deveria ser arbitrada em 10% sobre o valor da causa. Porém, à míngua de impugnação e para evitar a *reformatio in pejus*, mantenho-os conforme determinado na r. sentença.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 17 de fevereiro de 2012.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 5871/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0102285-72.1993.4.03.9999/SP

93.03.102285-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : LORETA LOPES FERRARI

ADVOGADO : JOAO BAPTISTA DOMINGUES NETO
SUCEDIDO : WILSON SEBASTIAO FERRARI falecido
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.00.00113-4 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

A Ementa é : **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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0202775-11.1997.4.03.6104/SP

98.03.087038-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : GESSI ADELINA DE SOUZA
ADVOGADO : IVO ARNALDO CUNHA DE OLIVEIRA NETO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.02.02775-6 6 Vr SANTOS/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

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1999.03.99.088057-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : SEBASTIANA RAIMUNDA ALVES
ADVOGADO : GERALDO DELIPERI BEZERRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.15.12991-9 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULOS ELABORADOS DE ACORDO COM A DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. DIFERENÇAS APURADAS CORRETAMENTE.

1. O título judicial em comento, com cópia juntada às fls. 62/65, revela que o réu foi condenado a revisar o benefício do autor, com aplicação do primeiro índice integral do aumento do salário mínimo, sem redução e independentemente do mês da concessão, recalculando-se a renda mensal inicial dos períodos subseqüentes, de modo a manter o poder aquisitivo que tinha na data da concessão, exprimindo um certo número de salários mínimos ao longo do tempo, observada a prescrição quinquenal; pagar as diferenças corrigidas monetariamente e juros moratórios a partir do vencimento de cada parcela. Honorários fixados em 10% sobre o valor total da condenação. O acórdão de fls. 66/71 reformou parcialmente a decisão para estabelecer que a correção monetária deve observar a Súmula 71 do extinto TFR no que for aplicável, até a vigência da Lei 6.899/81, após o que seguirá os critérios desta, fixar que os juros moratórios são devidos a partir da citação e isentar a autarquia federal do pagamento das custas processuais.

2. Da análise dos cálculos elaborados pela contadoria judicial às fls. 20/29, que embasaram a r.sentença recorrida, verifico que as diferenças foram apuradas corretamente e estão em consonância com o título executivo judicial transitado em julgado, com utilização da correção monetária na forma da Lei nº 6.899/81 e Provimento 24/97, sendo de rigor a manutenção da sentença proferida.

3. Agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC interposto pelo INSS 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 agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000926-35.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.000926-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ASSAD ANTONIO RUFINO
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.00111-2 2 Vr SERTAOZINHO/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

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052029-81.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.052029-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : MANOEL PIRES
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00089-3 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. ERRO MATERIAL. NULIDADE. REVISÃO. TEMPO ESPECIAL. RECONHECIMENTO. DECRETOS Nº 83.080/79 E 53.831/64. AGRAVO (§1º, ART. 557 DO CPC) DO INSS PREJUDICADO.

1. Inicialmente é de se decretar a anulação da r. decisão monocrática, por incorrer em esta em julgamento *extra petita*, vez que deferiu pedido diverso do requerido pela parte autora.
2. É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.
3. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.
4. Agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC interposto pelo INSS prejudicado.

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, declarar de ofício o erro material e nulidade da r. decisão monocrática para reconhecer a insalubridade da atividade exercida pelo autor, no período de 19/12/1985 a 21/05/1994, para fins de conversão em tempo comum, com a elevação do coeficiente de sua aposentadoria, desde a data do requerimento administrativo e julgar prejudicado o agravo interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0055186-62.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.055186-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO BIANCHI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SERTAOZINHO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00125-9 1 Vr SERTAOZINHO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). RECONHECIMENTO DE ATIVIDADE INSALUBRE. ATIVIDADE COMPROVADA. DECRETOS 83.080/79 E 53.831/64. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09.

1. No que se refere ao reconhecimento do trabalho insalubre, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 83.080/79 e 53.831/64.

2. Os documentos apresentados e a cópia do procedimento administrativo, autuado em apenso, demonstram que o autor exerceu nos períodos acima mencionados a função de soldador, que é enquadrada como especial no código "2.5.3 - Soldagem, Galvanização, Caldeiraria" do Decreto n. 53.831/64 e "2.5.1 Indústrias Metalúrgicas e Mecânicas" e "2.5.3 - Operações Diversas", do Decreto n. 83.080/79. Portanto, a nocividade do trabalho já está prevista, sendo desnecessária a sua confirmação por outros meios.

3. A partir de julho de 2009, os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJ1 8/4/2011, p. 36).

4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS 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 (art. 557, §1º do CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0072353-92.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.072353-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GILSON ROBERTO NOBREGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO ALVES BIZERRA
ADVOGADO : ELISABETH TRUGLIO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00045-6 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/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. Não é possível, na fase recursal, pleitear a concessão da aposentadoria por tempo de serviço no lugar da aposentadoria especial, devendo o magistrado, pelo princípio da congruência, ater-se ao pedido formulado na inicial.

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 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001913-16.2000.4.03.6105/SP

2000.61.05.001913-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : ELVIRA MAROCHIDES LUGGERI e outros
ADVOGADO : MIGUEL CALMON MARATA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outros.
ADVOGADO : LUIZ CARLOS FERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS À EXECUÇÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL EM CONFORMIDADE COM A DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO.

1. Inicialmente, observo, em relação à preliminar argüida que não há nulidade de sentença a ser declarada, eis que foram expostos de forma clara os fundamentos em que o ilustre Juiz firmou sua decisão, tendo analisado as questões de fato e de direito. A exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais decorre da necessidade de se compreender as razões que embasaram o julgamento do feito. Ademais, o magistrado, embora de forma sucinta, apresentou os fundamentos que respaldaram sua decisão. De igual forma, o equívoco apontado pela parte embargada não tem o condão de invalidar a sentença proferida. De fato não houve manifestação do embargado sobre os cálculos da contadoria, conforme certificado a fls. 71. As alegações trazidas na impugnação ao embargos, juntados à fls. 39/41, embora na sentença conste que não foram apresentados, não modificam o entendimento de que os cálculos da parte embargada não foram elaborados corretamente, como se verá adiante.
2. No que tange à utilização do cálculo elaborado pela contadoria judicial, como subsidio para o livre convencimento do juízo, assinalo que não assiste razão à parte embargada, uma vez que é dever do magistrado zelar pelo bom andamento do processo, de modo que lhe são conferidos poderes para atingir tal desiderato e, dentre eles, o poder instrutório, no sentido de que pode ordenar a produção de parecer técnico com o fito de esclarecer questões que dependam de conhecimento especializado. No caso vertente, o MM. Juiz "a quo" buscou arrimo nos conhecimentos especializados do expert, tendo exercido, assim, um poder-dever com o escopo de dar a devida solução para a causa. Nessa linha, é a redação do art. 475-B, com a redação dada pela Lei n. 11.232/2005.
3. Da análise dos cálculos acolhidos, elaborados pela contadoria judicial, e que embasaram a r.sentença recorrida, verifico que as diferenças foram apuradas corretamente, com a devida atualização monetária em consonância com os ditames da decisão exequenda, ao contrário do que afirma o embargado.
4. Agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC interposto pela parte embargada 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 agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008134-94.2000.4.03.6111/SP

2000.61.11.008134-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIA STELA FOZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : LUCIO VALETA e outros. e outros
ADVOGADO : ROBSON FERREIRA DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (§1º, ART. 557, CPC) ERRO MATERIAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. CARÊNCIA CUMPRIDA. APOSENTADORIA EM RAZÃO DA PATOLOGIA DO SEGURADO. DATA DA CITAÇÃO. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09.

1. Inicialmente é de se decretar a anulação da r. decisão monocrática, por apreciar questão de maneira dissociada com a foi exposta na ação.

2. Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que resulta em incapacidade total e definitiva, resta inviável seu retorno ao trabalho, não havendo, tampouco, possibilidade de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, razão pela qual faz jus à aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 42 da Lei 8.213/91, incluído o abono anual.

3. O autor faz jus à concessão do benefício de aposentadoria por invalidez desde a data da citação (09.10.2000), vez que restou comprovado que já se encontrava incapacitado àquela data, descontando-se as parcelas pagas a título de benefício assistencial ao portador de deficiência.

4. Os juros de mora de meio por cento ao mês incidem, a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI - AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006). Após o dia 10.01.2003, a taxa de juros de mora passa a ser de 1% ao mês, nos termos do art. 406 do Código Civil e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional e a partir de julho de 2009 deve incidir o percentual de 0,5%, nos termos da Lei 11.960/09, que alterou o critério do cálculo de juros moratórios previsto no art.1º-F da Lei 9.494/97.

5. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS prejudicado.

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, reconhecer o erro material e a nulidade da r. decisão monocrática, negar seguimento à apelação do INSS e dar provimento à remessa oficial para explicitar as verbas acessórias, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022193-63.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.022193-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROSEMARY DO NASCIMENTO SILVA LORENCINI PEDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANGELINA SIMAO DA SILVA
ADVOGADO : ALDAIR DE CARVALHO BRASIL e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 926/1359

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
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

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001970-34.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.001970-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DELFINO MORETTI FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : WALTER LUIZ GALASTRI
ADVOGADO : MARCIO HENRIQUE BOCCHI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - RECONHECIMENTO - CONDENAÇÃO DO INSS - FIXAÇÃO DOS JUROS DE MORA - APLICAÇÃO DOS CRITÉRIOS LEGAIS CONTIDOS NA LEI Nº 11.960/2009 - OMISSÃO NO JULGADO - RETIFICAÇÃO - AGRAVO PROVIDO.

- A decisão agravada apenas deixou de consignar em seu dispositivo, a observância a partir da sua edição, ou seja, a partir de 30.06.2009, do disposto na Lei nº 11.960/2009, que alterou a redação do art. 1º-F, da Lei nº 9.494/1997.
- Possibilidade de correção do julgado, com a observância do dispositivo legal referido, pela via eleita.
- Agravo provido para esta finalidade.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004897-93.2001.4.03.6183/SP

2001.61.83.004897-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS BORGES DE SOUZA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARIADNE MANSU DE CASTRO 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

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-72.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.000143-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOSE FRANCISCO DE BARROS
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : FRANCISCO PINTO DUARTE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00193-6 2 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 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

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005037-91.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.005037-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ CARLOS BIGS MARTIM
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDIR SOLDA
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. : 01.00.00006-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005133-09.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.005133-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA VIRGINIA AMANN MORETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MALAQUIAS NUNES DE ARRUDA
ADVOGADO : ROBERTO CASTILHO
: ROSA MARIA CASTILHO MARTINEZ
No. ORIG. : 93.00.00041-0 4 Vr MAUA/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

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008850-29.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.008850-4/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 : LUIZ APARECIDO VENTURINI
ADVOGADO : BENEDITO MACHADO FERREIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VIRADOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00084-0 1 Vr VIRADOURO/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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008902-25.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.008902-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : ROSA MAZUCHI
ADVOGADO : ARMANDO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00020-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - TEMPO DE SERVIÇO RURAL - DIARISTA - INTERPRETAÇÃO PRO MISERO - RECONHECIMENTO - INÍCIO DE PROVA DOCUMENTAL - PROVA TESTEMUNHAL - AGRAVO IMPROVIDO.

- É entendimento antigo e reiterado pelo E. Superior Tribunal de Justiça - interpretação *pro misero* - no sentido de que, apresentado um único documento contemporâneo ao período de tempo indicado e corroborado pela prova testemunhal, impõe-se o reconhecimento de todo o lapso temporal pretendido.

- A pretensão de reconhecimento da atividade de "Diarista" ou "Bóia-fria" da Agravada, no período de 18.04.1962 a 18.04.1977, veio acompanhada de documentos próprios e de terceiros, indicando a existência de atividade na lavoura, confirmada pela prova testemunhal.

- Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026979-82.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.026979-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOSE CUNHA
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
CODINOME : JOSE DA CUNHA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00046-2 1 Vr CAMPO LIMPO 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 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

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032997-22.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.032997-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : JOAO PEDRO DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : EDVALDO LUIZ FRANCISCO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CRUZ ANDREOTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00091-3 1 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. EMBARGOS A EXECUÇÃO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ RECONHECIDA JUDICIALMENTE. LAUDO COMPROVA INCAPACIDADE.

1. A parte exequente exerceu atividade laborativa remunerada no período para o qual foi concedido judicialmente o benefício de aposentadoria por invalidez, todavia, tal fato não elide, por si só, a incapacidade, conforme reconhecido pela decisão proferida na fase de conhecimento, a qual foi baseada no laudo médico pericial.
2. Agravo do INSS (CPC, art. 557, §1º) 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 agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037896-63.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.037896-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : LUIZ SALVADOR MARQUES
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODINER RONCADA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 01.00.00020-0 1 Vr SALTO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO - TEMPO RURAL E URBANO ESPECIAL - RECONHECIMENTO - INEXISTÊNCIA DE PEDIDO ADMINISTRATIVO PRÉVIO - DATA DA CITAÇÃO - FALTA DA IDADE MÍNIMA - EC Nº 20/98 - AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada reconheceu em face do Agravante, mediante a comprovação de tempo de serviço rural e urbano especial, 30 anos, 10 meses e 10 dias, até a data da citação (13.08.2001), tempo suficiente, em tese, para a concessão do benefício de aposentadoria proporcional.
- Ocorre que o Agravante não atingiu a idade mínima necessária à implementação do benefício, visto possuir apenas 41 (quarenta e um) anos, à época da citação, nos termos da EC nº 20/98.
- Reconhecimento do tempo apenas para utilização futura.
- Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041674-41.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.041674-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : MARIO GONCALVES DE SIQUEIRA
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 01.00.00222-0 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009 - JUROS MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FIXAÇÃO - CONSTATAÇÃO DE MERO ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO - TEMPO ESPECIAL - ATIVIDADE AGRÍCOLA COM VÍNCULO EMPREGATÍCIO - EXPOSIÇÃO COMPROVADA A AGENTES AGRESSIVOS - PRODUÇÃO DE AÇÚCAR - PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS - AGRAVOS IMPROVIDOS.

- A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça e desta Corte já consolidou o entendimento que a Lei nº 11.960/2009, que normatizou a aplicação dos juros moratórios, tem natureza processual, com aplicação imediata aos processos em andamento.
- A fixação da verba honorária, por seu turno, deve seguir o disposto na Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, adotada por esta Corte, sendo fixado como termo final a data da decisão ora agravada, por ter sido julgado improcedente em primeiro grau o pedido de aposentadoria.
- O termo inicial das parcelas devidas é o do requerimento administrativo e não o da citação, observando-se, no caso, a existência de mero erro material que pode ser a qualquer tempo corrigido.

- A atividade desenvolvida pelo segurado, relativamente ao corte de cana e produção de açúcar, onde atuou com vínculo empregatício, o expôs a diversos agentes agressivos, de forma habitual e permanente e que devem ser tidos como penosos e insalubres, conforme disposto no código 2.2.0 do Decreto nº 53.831/64 e código 1.2.10 do quadro I do Decreto nº 83.080/79.
- Precedentes jurisprudenciais desta Corte.
- Agravos improvidos. Erro material reconhecido e corrigido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** aos Agravos Legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012651-04.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.012651-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : ARCENIA MARIA APARECIDA ALVES
ADVOGADO : PAULO HENRIQUE PASTORI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS 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

00023 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009477-78.2002.4.03.6104/SP

2002.61.04.009477-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : CARLOS KAZU IMAKAWA
ADVOGADO : SONIA MARIA DE OLIVEIRA MOROZETTI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE EDUARDO RIBEIRO JUNIOR
: 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

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001309-57.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001309-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : FRANCISCO ALVES DE SANTANA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL HÁBIL E PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09.

1. A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.
2. Início de prova material, conforme a própria expressão traduz, não indica completude, mas sim começo de prova, princípio de prova, elemento indicativo que permita o reconhecimento da situação jurídica discutida, desde que associada a outros dados probatórios.
3. A parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certidão de seu casamento (01.08.1980; fl. 24), certidão de nascimento de seu filho (19.04.1982; fl. 25), título eleitoral (24.10.1978; fl. 28), nos quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural.
4. Demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 25.01.1955 a 30.09.1978, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.
5. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
6. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS 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 (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS, para determinar a aplicação dos critérios contidos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, no que se refere à incidência de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001365-90.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.001365-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOSE CAMILO DE SOUZA
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI 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

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001958-13.2002.4.03.6117/SP

2002.61.17.001958-3/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FLAVIA MORALES BIZUTTI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVANTE	: RENATO MASIERO falecido
ADVOGADO	: ANTONIO CARLOS POLINI
	: FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC. REVISÃO DO BENEFÍCIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ARTIGO 604 DO CPC. AUXILIAR DO JUÍZO. DIFERENÇAS DEVIDAS ATÉ A DATA DO ÓBITO.

1. De início, assinalo que a disposição contida no art. 604 do Código de Processo Civil não impede que o magistrado utilize os conhecimentos do auxiliar técnico em caso de divergência de valores apresentados pelas partes.

2. Da análise dos cálculos acolhidos (fls. 54/61) que embasaram a r. sentença recorrida, e das informações fornecidas pela Contadoria do Juízo a fl. 107, depreende-se que as diferenças encontradas pela parte embargada não foram apuradas corretamente, vez que a correção monetária seguiu os critérios da Súmula 71 do extinto TFR em todo o período, contrariando o julgado que, às fls. 62, fixou os critérios de correção monetária pela referida Súmula até o ajuizamento da ação, e a partir daí nos termos da Lei 6.899/81, e não cessou o cômputo das diferenças na data do óbito do segurado.

3. Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC interposto pela parte autora 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 agravo** (art. 557, §1º do CPC) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000495-32.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.000495-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : DARCIO MARTINEZ
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO DI CROCE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS À EXECUÇÃO. APLICAÇÃO DOS REAJUSTES OFICIAIS. LEI 8.213/91.

1. Nos autos da ação principal objetivou o INSS, em suas razões recursais a reforma da decisão do E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por ofender dispositivos de Lei Federal plenamente válidos, quais sejam artigos 29, §2º, 33 e 41, §3º, todos da Lei 8.213/91, e, conforme se verifica a fl. 98 dos autos em apenso, o STJ conheceu do recurso e lhe deu provimento.

2. De acordo com referidas decisões proferidas, forçoso concluir que ao referido benefício ora em discussão aplicam-se os reajustes oficiais e não os índices pretendidos pela autora, pois determinado que, após a somatória dos salários-de-contribuição, atualizados mês a mês, e apuração da média, deve ser observado o valor limite do salário-de-benefício conforme estabelecido no §2º do artigo 29 da Lei 8.213/91, e que as disposições contidas nos artigos 29, §2º, 33 e 136, todos da Lei 8.213/91, não são incompatíveis e visam preservar íntegro o valor da relação salário-de-contribuição e salário-de-benefício, sendo de rigor a manutenção da sentença proferida.

3. Agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC interposto pela parte embargada 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 agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002437-02.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002437-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : SEBASTIAO BRUNE DA SILVA
ADVOGADO : IRACEMA MIYOKO KITAJIMA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. NULIDADE. ERRO MATERIAL. CONCESSÃO. TEMPO ESPECIAL. RECONHECIMENTO. DECRETOS Nº 83.080/79 E 53.831/64. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVO PREJUDICADOS.

1. Inicialmente é de se decretar a anulação da r. decisão monocrática, por incorrer em esta em julgamento *extra petita*, vez que deferiu pedido diverso do requerido pela parte autora.
2. É firme a jurisprudência no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado trabalho em regime especial é a vigente no período em que a atividade a ser considerada foi efetivamente exercida.
3. Para a verificação do tempo de serviço em regime especial, no caso, deve ser levada em conta a disciplina estabelecida pelos Decretos nºs 83.080/79 e 53.831/64.
4. Embargos de declaração opostos pela parte autora e agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC interposto pelo INSS prejudicados.

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, declarar de ofício o erro material e a nulidade da r. decisão monocrática, para reconhecer a insalubridade da atividade exercida pelo autor, nos períodos de 09/01/1976 a 27/11/1979 e de 15/10/1982 a 05/03/1997 e para condenar o INSS à conceder ao autor o benefício de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006774-95.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.006774-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : LUIS ESTEVAM DOS REIS
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA CRISTINA ROSSA RIZARDI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00.00.00050-0 1 Vr VARZEA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - TEMPO RURAL - INEXISTÊNCIA DE INÍCIO DE PROVA MATERIAL - PROVA TESTEMUNHAL FRÁGIL - NÃO RECONHECIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

- Para comprovação do alegado tempo de trabalho rural, realizado desde os 10 (dez) anos de idade, em regime de economia familiar, não foi apresentado nenhum documento contemporâneo, próprio ou de terceiros, a justificar a pretensão.
- Certidão de casamento, realizado em época diversa do período em que se pretende reconhecer, quando já exercia o Agravante atividade urbana, não consubstancia início de prova material, tal como previsto na lei previdenciária.
- Prova testemunhal frágil, consubstanciando em um único testemunho que apenas alega ter ouvido o Agravante declarar que trabalhou em atividade rural quando criança.

- Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007802-98.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.007802-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : JOSE APARECIDO DE LIMA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00091-8 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - TEMPO RURAL - INÍCIO DE PROVA MATERIAL - INEXISTÊNCIA - PROVA EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL - NÃO RECONHECIMENTO.

- A mera declaração de residir em zona rural, contida em documento expedido em período não contemporâneo ao alegado exercício de atividade rural, não configura início de prova material, nos termos da legislação previdenciária.
- Impossibilidade de reconhecimento da atividade rural pela produção de prova exclusivamente testemunhal.
- Inteligência do § 3º do art. 55 da Lei nº 8.213/91.
- Precedentes da Jurisprudência.
- Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011038-58.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.011038-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : OSVALDO GONCALVES
ADVOGADO : BENEDITO APARECIDO ALVES
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ROCHA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CATANDUVA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00102-3 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009 - JUROS MORATÓRIOS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FIXAÇÃO - CONSTATAÇÃO DE MERO ERRO MATERIAL - CORREÇÃO DE OFÍCIO - AGRAVO IMPROVIDO.

- A jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça e desta Corte já consolidou o entendimento que a Lei nº 11.960/2009, que normatizou a aplicação dos juros moratórios, tem natureza processual, com aplicação imediata aos processos em andamento.
- A fixação da verba honorária, por seu turno, deve seguir o disposto na Súmula nº 111 do E. Superior Tribunal de Justiça, adotada por esta Corte, sendo fixado como termo final a data da decisão ora agravada, por ter sido julgado improcedente em primeiro grau o pedido de aposentadoria.
- O termo inicial das parcelas devidas é o do requerimento administrativo e não o da citação, observando-se, no caso, a existência de mero erro material que pode ser a qualquer tempo corrigido.
- Agravo a que se nega provimento. Erro material reconhecido e corrigido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA do Mutirão Judiciário em Dia do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **reconhecendo erro material e sua correção, NEGAR PROVIMENTO ao Agravo Legal**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015581-07.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.015581-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : RENILSON MEIRA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE JABOTICABAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00112-3 3 Vr JABOTICABAL/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. Na hipótese de ter sido concedido outro benefício posteriormente, cabe ao segurado optar pelo que lhe for mais favorável, devendo ser intimado a tanto.
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

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018973-52.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.018973-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS PUTTINI SOBRINHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ODENIS LEONEL
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 4 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00281-7 4 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

A Ementa é : 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/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022269-82.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.022269-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MANOEL DA SILVA
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00001-1 2 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 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

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029765-65.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.029765-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
EMBARGANTE : JOSE MARIO DE ANDRADE
ADVOGADO : DIVINA LEIDE CAMARGO PAULA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA HELENA TAZINAFO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVADO : JOSE MARIO DE ANDRADE
EMBARGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 00.00.00223-5 1 Vr ORLANDIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - PROVA DA ATIVIDADE RECONHECIDA - EXISTÊNCIA - EMBARGOS E AGRAVO IMPROVIDOS.

- Na decisão monocrática não há qualquer contradição, visto que reconheceu apenas, em parte, o tempo de serviço rural pretendido, eis que devidamente comprovado quer pela prova documental quer pela testemunhal produzidas.
- Não é correta a afirmação de que não existiria prova material ou testemunhal suficiente a tal reconhecimento.
- Verifica-se que o tempo de serviço reconhecido como atividade rural inclui o registro de empregado do segurado, documento cuja autenticidade não foi contestada.
- Embargos e Agravos improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA PROJETO JUDICIÁRIO EM DIA do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO aos Embargos Declaratórios e ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010699-44.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.010699-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : MARIVALDO DIAS DE SOUSA
ADVOGADO : STEFANO DEL SORDO NETO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - 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

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007467-21.2003.4.03.6106/SP

2003.61.06.007467-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO	: Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: LUIS ANTONIO STRADIOTI
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO	: DIRCE FRANCO
ADVOGADO	: INGRID MARIA BERTOLINO BRAIDO
	: KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - EMPREGADA DOMÉSTICA - ATIVIDADE SEM REGISTRO EM CARTEIRA - ATIVIDADE ANTERIOR À LEI Nº 5.879/72 - PROVA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - INDENIZAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE.

- Se encontra comprovado nos autos o exercício da atividade de empregada doméstica, em período iniciado anteriormente à edição da Lei nº 5.879/72.

- Prova aquilatada segundo precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça.

- É pacífico o entendimento acerca da impossibilidade de exigir indenização referente à contribuição previdenciária não recolhida, quando se tratar de período anterior ao advento da Lei nº 5.879/72, que regulamentou a atividade de doméstica.

- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006450-38.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.006450-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : PAULO ANSELMO DE CAMPOS
ADVOGADO : DARCI SILVEIRA CLETO
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

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002846-18.2003.4.03.6126/SP

2003.61.26.002846-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : SERGIO MARCOS DOMENI
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIRIAM GRACIE DE OLIVEIRA MONTINI 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

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. TEMPO ESPECIAL. RUÍDO. NECESSIDADE DE LAUDO TÉCNICO.

1. No que tange à atividade especial a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95
2. Pode ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
3. Pode, então, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10.12.1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030 ou CTPS, exceto para o agente nocivo ruído por depender de aferição técnica.
4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora 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 agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00040 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013420-26.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.013420-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : SIND TRAB IND EXPL PERF PROD REFINO DEST ARMAZ DISTR E
: TRANSP DUT E IMP/ PETROLEO SP GO E DF
ADVOGADO : JOAO ANTONIO FACCIOLI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). REVISÃO PELO IRSM. AUSÊNCIA DE LITISPENDÊNCIA. MULTA DIÁRIA. CPC, ART. 461, §4º. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009.

1. Não há que se falar em litispendência, em virtude da faculdade da parte individual se vincular ou não à ação coletiva, estas últimas não exercem litispendência em relação às ações individuais.
2. Nos casos em questão, levando-se em conta a data de início dos benefícios dos autores, aposentados e pensionista constantes da lista acostada aos autos (fls. 15/52), é de rigor a revisão das rendas mensais iniciais dos benefícios, mediante a aplicação, sobre os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao IRSM de fevereiro de 1994.
3. A imposição da multa diária como meio coercitivo para o cumprimento de obrigação de fazer encontra guarida no art. 461, § 4º do CPC, visando garantir o atendimento de ordem judicial. Por outro lado, na imposição da multa

deve ser respeitado o princípio da proporcionalidade, de sorte que nos termos do art. 461, § 6º do Código de Processo Civil: "*§6º O juiz poderá, de ofício, modificar o valor ou a periodicidade da multa, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva.*"

4. Verificada que a multa imposta à autarquia no valor de R\$ 100,00 (cem reais) por dia de atraso é excessiva, impõe-se a sua redução para 1/30 da diferença mensal em discussão, pois ante o princípio da razoabilidade, não se justifica que o segurado receba um valor maior a título de multa do que a título de prestações em atraso.

5. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

6. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS 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 (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003174-32.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.003174-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : WILSON RUIZ MORENO
ADVOGADO : JOAQUIM ROQUE NOGUEIRA PAIM
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 01.00.00261-9 6 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). CONCESSÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL. INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL.

1. A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.

2. O certificado de dispensa de incorporação (fl. 14) não demonstra a profissão do autor.

3. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo autor 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 agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo autor, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005510-09.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.005510-6/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 : JOSE ANTONIO SANCHES
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00110-2 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 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

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007342-77.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.007342-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA MARNIE DE CARVALHO PEGOLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE BATISTA PINHEIRO
ADVOGADO : LUCIANA ZACARIOTTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00068-1 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (§1º, ART. 557, CPC) ERRO MATERIAL. NULIDADE. ATIVIDADE ESPECIAL. RUÍDO. COMPROVAÇÃO POR LAUDO TÉCNICO. RECONHECIMENTO. TERMO INICIAL. CITAÇÃO DO INSS. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/2009.

1. Inicialmente é de se decretar a anulação da r. decisão monocrática, por incorrer em esta em julgamento *extra petita*, vez que deferiu pedido diverso do requerido pela parte autora.
2. Quanto ao nível de ruídos, que a jurisprudência já reconheceu que o Decreto n. 53.831/64 e o Decreto n. 83.080/79 vigeram de forma simultânea, ou seja, não houve revogação daquela legislação por esta, de forma que, constatando-se divergência entre as duas normas, deverá prevalecer aquela mais favorável ao segurado (STJ - REsp. n. 412351/RS; 5ª Turma; Rel. Min. Laurita Vaz; julgado em 21.10.2003; DJ 17.11.2003; pág. 355). O Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, que revogou os dois outros decretos anteriormente citados, passou a considerar o nível de ruídos superior 90 decibéis como prejudicial à saúde. Por tais razões, até ser editado o Decreto n. 2.172, de 05.03.1997, considerava-se a exposição a ruído superior a 80 dB como agente nocivo à saúde. Todavia, com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99). Houve, assim, um abrandamento da norma até então vigente, a qual considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.
3. No caso em tela, o período de **01/03/1977 a 24/06/1997**, laborado pelo autor devem ser tidos por especiais, em razão da exposição aos agentes agressivos ruído, em nível superior a 89 decibéis (código 1.1.6. do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64).
4. Tratando-se de atividade em que o agente agressor é o ruído, comprovado somente com apresentação do laudo técnico, o termo inicial da revisão do benefício previdenciário deve ser fixado na data da citação do INSS nesta ação, tendo em vista que somente nessa época foi comprovada a atividade especial do autor.
5. Agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC interposto pelo INSS prejudicado.

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, reconhecer o erro material e a nulidade da decisão monocrática, dar parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para reformar parcialmente a r. sentença, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Agravo interposto pelo INSS prejudicado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008776-04.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.008776-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA DE PAULA BLASSIOLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE ADAMASTOR DE CASTRO RODRIGUES
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 02.00.00143-1 2 Vr SAO VICENTE/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

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009372-85.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.009372-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO ALEXANDRE DA SILVA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00088-0 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/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

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011400-26.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.011400-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALTAIR PASQUALINO
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00343-1 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, *caput*, do CPC, basta que o recurso se mostre manifestamente inadmissível, improcedente ou prejudicado.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante no presente recurso não são hábeis a reformar a decisão recorrida, que se apresenta fundamentada nas leis vigentes à época dos fatos e 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

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034560-80.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.034560-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : ORLANDO BOMBARDI
ADVOGADO : FERNANDO VALDRIGHI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSEMAR ANTONIO GIORGETTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

No. ORIG. : 02.00.00164-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO RURAL E URBANO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CARÊNCIA - NÃO CUMPRIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

- Não obstante o reconhecimento da existência de Tempo de Serviço Rural e Urbano Especial, realizado pela decisão agravada, faltou ao Agravante para a concessão da aposentadoria almejada, o cumprimento do requisito carência, previsto pelo artigo 25, inciso II, da Lei nº 8.213/91, não se lhe aplicando a tabela do artigo 142 da mesma lei, eis que inscrito na Previdência Social Urbana somente em data de 03.02.1992.

- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035451-04.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.035451-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : NORIVAL PAGANI
ADVOGADO : ROSA MARIA PISCITELLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICANA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00174-6 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - DEFERIMENTO ADMINISTRATIVO - CARÊNCIA DA AÇÃO DIREITO AO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO - EXAME DO MÉRITO DA CAUSA - AGRAVO PROVIDO.

- Não obstante a concessão administrativa do benefício de Aposentadoria por Tempo de Contribuição Integral, com início em 03.05.2006, tem o Agravante o direito à escolha do benefício que seja mais vantajoso, uma vez analisado o mérito do recurso da demanda proposta.

- Situação em que se observa a possibilidade de aposentação, na data do requerimento administrativo (04.11.1998), ainda que proporcional.

- Agravo provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003469-87.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.003469-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : IONICE MARIA DE LOURDES SILVA
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO 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

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001425-92.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001425-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : RAFEL BATISTA ONOFRE
ADVOGADO : ELIZETE ROGERIO e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DO ARTIGO 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO - CÁLCULO - TEMPO NÃO CONSIDERADO - IMPLEMENTAÇÃO DO BENEFÍCIO MAIS VANTAJOSO - AGRAVO PROVIDO EM PARTE.

- O segurado tem direito a ver computado no cálculo do tempo de contribuição todos os períodos efetivamente comprovados nos autos.
- Caso em que apenas um período realmente deixou de ser computado no cálculo anteriormente realizado, ante a falta de comprovação da existência dos demais períodos reclamados.
- Com o recálculo efetuado, incluindo-se o cômputo do período de 08.07.1975 a 12.12.1978, restou possível reconhecer o direito ao benefício de aposentadoria proporcional, contudo, desde a data da citação, visto que os demais requisitos só foram comprovados em Juízo e não dentro do Processo Administrativo anteriormente requerido.
- Havendo benefício proporcional já concedido, por ocasião do exame do recurso, caberá ao segurado a escolha daquele que entender mais vantajoso, ante a impossibilidade legal de cumulação de benefícios.
- Agravo provido parcialmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002097-91.2004.4.03.6117/SP

2004.61.17.002097-1/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ADOLFO FERACIN JUNIOR e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: ANTONIO MILANI
ADVOGADO	: WAGNER VITOR FICCIO e outro
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

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012012-27.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.012012-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARMELINDO ORLATO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGANTE : LOURIVAL NAVES
ADVOGADO : PATRICIA LAURINDO GERVAIS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE VINHEDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00080-3 2 Vr VINHEDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NATUREZA INFRINGENTE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. REDISCUSSÃO DO MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL HÁBIL E PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."
2. A devolução admitida nos presentes embargos declaratórios é aquela dirigida à integração de eventual obscuridade, contradição ou omissão na decisão monocrática.
3. No entanto, da leitura das razões recursais, constata-se que o embargante dirigiu seu inconformismo contra a r. sentença proferida em 1º grau, buscando discutir matéria que sequer foi manejada em recurso de apelação, quando já se encontra superada a oportunidade recursal adequada, tratando-se, pois, de matéria preclusa.
4. A orientação colegiada é pacífica no sentido de que razoável início de prova material não se confunde com prova plena, ou seja, constitui indício que deve ser complementado pela prova testemunhal quanto à totalidade do interregno que se pretende ver reconhecido. (TRF - 1ª Região, 2ª Turma; AC 01292444, proc. 199501292444/MG; Relatora: Desemb. Assusete Magalhães; v.u., j. em 07/08/2001, DJ 28/08/2001, Pág 203).
5. A parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certificado de dispensa de incorporação (18.01.1974; fl. 12), certidão de seu casamento (24.11.1973; fl. 13), nos quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural.
6. Demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, no período de 14.03.1968 a 27.07.1976, devendo ser procedida a contagem de tempo de serviço cumprido no citado interregno, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.
7. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
8. Embargos de declaração da parte autora não conhecido.

9. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS 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, , não conhecer dos embargos de declaração opostos pela parte autora e dar parcial provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS, para determinar a aplicação dos critérios contidos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, no que se refere à incidência de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013167-65.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013167-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : JOSE GENEZIO SANTOS
ADVOGADO : DONATO LOVECCHIO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RACHEL DE OLIVEIRA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 03.00.00082-2 2 Vr SAO VICENTE/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

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013533-07.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013533-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : JOSE MARIA PEREIRA SANTOS
ADVOGADO : JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 6 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00327-0 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 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

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013973-03.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.013973-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : GERALDO MOREIRA LEAL
ADVOGADO : ADELMO APARECIDO REZENDE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00033-5 3 Vr SUZANO/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

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021095-67.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.021095-5/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE	: VALDECIR SCHIAROLLI
ADVOGADO	: DIRCEU MIRANDA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: JOSE CARLOS LIMA SILVA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 01.00.00108-2 2 Vt ADAMANTINA/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 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.

4. 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 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 0031048-55.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.031048-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIO MOISES ALVES NETO
ADVOGADO : JUNDI MARIA ACENCIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00040-7 2 Vr JUNDIAI/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

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043062-71.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.043062-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : JOAO CARNEIRO LEAL
ADVOGADO : ANA CRISTINA FRONER FABRIS CODOGNO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR LOTHAMMER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00229-4 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). CONCESSÃO. ATIVIDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL HÁBIL E PROVA TESTEMUNHAL IDÔNEA. RECONHECIMENTO. ATIVIDADE ESPECIAL. VIGIA. PORTE DE ARMA DE FOGO. DESNECESSIDADE. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09.

1. A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ.
 2. A parte autora apresentou os seguintes documentos para designar sua profissão: certificado de isenção do serviço militar (10.03.1966; fl. 18), certidão de seu casamento (03.02.1975; fl. 19), nos quais ele está qualificado como lavrador, constituindo tais documentos início de prova material do labor rural.
 3. No que tange à atividade especial, a jurisprudência pacificou-se no sentido de que a legislação aplicável para sua caracterização é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, portanto, no caso em tela, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos n. 53.831/64 e 83.080/79, até 05.03.1997 e, após, pelo Decreto n. 2.172/97, sendo irrelevante que o segurado não tenha completado o tempo mínimo de serviço para se aposentar à época em que foi editada a Lei nº 9.032/95.
 4. Devem ser tidos por especiais os períodos de 14.02.1978 a 31.05.1984, 01.10.1984 a 30.07.1988, 01.12.1988 a 10.03.1990, 11.07.1990 a 27.03.1991 e 01.07.1992 a 01.09.1992 (CTPS; fls. 10/17), na função de vigilante, em razão da categoria profissional, atividade perigosa, expressamente prevista no código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto 83.080/79, portanto, a especialidade do trabalho já está prevista na própria Lei, sendo desnecessária a sua confirmação por outros meios, suficiente para tanto a profissão anotada em carteira profissional.
 5. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.
- 5 - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS 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 (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, para determinar a aplicação dos critérios contidos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, no que se refere à incidência de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00059 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045351-74.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.045351-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : VALDIR CORTEZ MARQUES
ADVOGADO : CLAUDEMIR GIRO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : OSMAR MASSARI FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00061-5 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - SERVIÇO RURAL - RECONHECIMENTO PARA UTILIZAÇÃO FUTURA - FALTA DE INTERESSE E POSSIBILIDADE PARA EXAME DE APOSENTADORIA NO REGIME GERAL - VINCULAÇÃO E APOSENTADORIA DENTRO DO REGIME PÚBLICO - AGRAVO IMPROVIDO.

- A decisão agravada deu parcial provimento à remessa de ofício e ao recurso do INSS apenas para reconhecer os períodos trabalhados como rural pelo ora Agravante, para fins de utilização futura, dentro do Regime Geral ou Público, a que estiver vinculado o Agravante.

- A sentença de primeiro grau, que reconheceu o tempo de serviço rural, em momento algum concedeu aposentadoria ou sequer apreciou a questão, deixando o Agravante de apresentar recurso voluntário.

- Ademais há nos autos, indicação no sistema CNIS - DATAPREV da vinculação do Agravante ao Sistema Previdenciário Público, junto à Prefeitura Municipal de Parapuã, valendo a ressalva de que a utilização do tempo rural reconhecido, com a conseqüente expedição de certidão para contagem recíproca junto à Previdência Pública, deverá ser indenizada.

- Agravo Improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGOU PROVIMENTO ao Agravo Legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00060 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045983-03.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.045983-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELO MARIA LOPES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARIA DE FATIMA ROSA DA SILVA
ADVOGADO : NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00058-9 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO (ART. 557, § 1º DO CPC). HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111 DO STJ. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. TEMPO ESPECIAL. COMPROVAÇÃO POR MEIO DE LAUDO TÉCNICO. RECONHECIMENTO. JUROS. APLICAÇÃO DA LEI 11.960/09. RECURSO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, houver *obscuridade*, *contradição* ou *omissão* de ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Segundo Cândido Rangel Dinamarco, *obscuridade* é "a falta de clareza em um raciocínio, em um fundamento ou em uma conclusão constante da sentença"; *contradição* é "a colisão de dois pensamentos que se repelem"; e *omissão* é "a falta de exame de algum fundamento da demanda ou da defesa, ou de alguma prova, ou de algum pedido etc."

2. O INSS deve arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, os quais devem ser arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, nos termos dos §§ 3º e 4º do art. 20 do Código de Processo Civil e de acordo com precedentes da 10ª Turma desta Corte Regional. Ressalta-se, todavia, que a base de cálculo sobre a qual incidirá mencionado percentual será composta apenas das prestações devidas entre o termo inicial do benefício e a data da sentença, em consonância com a Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça e de acordo com a orientação jurisprudencial pacificada pela Terceira Seção daquela egrégia Corte, no julgamento dos *Embargos de Divergência no Recurso Especial n.º 187.766-SP, em 24/05/2000*, em que foi relator Ministro Fernando Gonçalves.

3. Os formulários e o laudo técnico (fls. 24/27), atestam que a autora estava submetida a ruído de 81,9 dB, de modo permanente e habitual, no período mencionado. Considerando a legislação vigente à época em que o trabalho foi prestado, que contemplava a atividade realizada em condições de exposição a ruídos excessivos, privilegiando os trabalhos permanentes em contato com tais elementos nocivos à saúde, é inegável a natureza especial da ocupação da autora no período de 01/01/1989 a 05/03/1997.

4. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei n.º 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

5. Embargos de declaração da parte autora improvido.

6. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS 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, negar provimento aos embargos de declaração opostos pela parte autora e dar parcial provimento ao agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, para determinar a aplicação dos critérios contidos na Lei n.º 11.960/09, a partir de sua vigência, no que se refere à incidência de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047279-60.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.047279-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELAINE CATARINA BLUMTRITT GOLTL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLOVIS PEDROSO DA SILVA
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00248-4 2 Vr DIADEMA/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

00062 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047327-19.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.047327-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIZ SFORZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ILDO IZABEL DA SILVA
ADVOGADO : GILMAR ANTONIO DO PRADO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GENERAL SALGADO SP
No. ORIG. : 04.00.00006-5 1 Vr GENERAL SALGADO/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

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050960-38.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.050960-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ORISON MARDEN JOSE DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : APARECIDO CLAUDIO FERREIRA
ADVOGADO : RENATO VIEIRA BASSI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00097-5 1 Vr COLINA/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

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051937-30.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.051937-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIO SERGIO DE PAULA VITOR
ADVOGADO : EDMILSON MARCOS ALVES DE OLIVEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00212-2 4 Vr VOTUPORANGA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL E PREVIDENCIÁRIO - RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO - ATIVIDADE DE AUXILIAR DE ESCRITÓRIO - PROVAS DOCUMENTAL E TESTEMUNHAL ROBUSTAS - RECONHECIMENTO - AGRAVO IMPROVIDO.

- O Agravado trabalhou como empregado, na função de Auxiliar de Escritório, no período de janeiro de 1972 a março de 1976 e de maio de 1976 a abril de 1977, sem registro na CTPS, conforme reconhecido na sentença de 1º grau, mantida pela decisão agravada.

- Tem o Agravado o direito de demonstrar a relação de emprego, na forma do disposto no artigo 55, § 3º da Lei nº 8.213/91.

- No caso, há início de prova material caracterizado pela apresentação do Livro Caixa da empresa empregadora, com a escrituração das receitas e despesas, inclusive com os pagamentos devidos a título salarial ao segurado, à época.

- Prova testemunhal que, ademais, corrobora integralmente a prova documental produzida.

- Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000896-39.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.000896-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
APELADO : BELARMINO ALVES DA SILVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JOSE VITOR FERNANDES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: 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

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009756-77.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.009756-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO RENE D AFFLITTO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JESUINO BORGES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : IVO ALVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00000-2 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). ATIVIDADE RURAL. RAZOÁVEL INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA TESTEMUNHA IDÔNEA. PERÍODOS COM E SEM ANOTAÇÕES EM CTPS. RECONHECIMENTO.

1. No que tange aos contratos de trabalho relativos aos vínculos empregatícios de rurícola anotados em CTPS (fls. 15/18), deve ser procedida a contagem de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, pois o reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, independe da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador, devendo tal período também ser computado para efeito de carência.

2. Demonstrado o labor do autor na condição de rurícola, para todo o período descrito na inicial - 10.04.1964(data em que o autor completou 13 anos) a 06.01.2005(data do ajuizamento da ação), dentro do qual constam períodos com e sem anotação em CTPS, totalizando **40 anos, 8 meses e 28 dias de labor rural**.

3. Ao segurado especial o período de atividade rural é computado exclusivamente para fins de concessão dos benefícios previstos no art. 39, I, da Lei nº 8.213/91, o qual não prevê a concessão de aposentadoria por tempo de serviço, porquanto o período de atividade rural não é computado para efeito de carência, conforme expressa disposição do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS 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 agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011990-32.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.011990-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : MANOEL DE ALMEIDA
ADVOGADO : JOSE BRUN JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE ASSAF GUERRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00097-6 1 Vr FARTURA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO IMPROVIDO. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DA SENTENÇA.

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. Havendo cerceamento de defesa, no tocante à restrição de articulação de recurso diante do indeferimento da realização de perícia, a sentença proferida está maculada pela eiva de nulidade. Portanto a decretação de nulidade do julgado se impõe
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.
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

00068 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013271-23.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.013271-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni

APELANTE : JOSE TEIXEIRA
ADVOGADO : PEDRO ORTIZ JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00156-9 1 Vr MONTE APRAZIVEL/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 Aurélio Castrianni
Juiz Federal Convocado

00069 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022588-45.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022588-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO KAZUO SUZUKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : FRANCISCO AMERICO
ADVOGADO : RAFAEL FRANCHON ALPHONSE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00124-1 2 Vr PARAGUACU PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, § 1º). ATIVIDADE ESPECIAL. RUIDO. COMPROVAÇÃO POR LAUDO PERICIAL. RECONHECIMENTO. REVISÃO DEVIDA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09.

1. Pode, em tese, ser considerada especial a atividade desenvolvida até 10/12/1997, mesmo sem a apresentação de laudo técnico, pois em razão da legislação de regência a ser considerada até então, era suficiente para a caracterização da denominada atividade especial a apresentação dos informativos SB-40, DSS-8030, exceto para o agente nocivo ruído por depender de prova técnica.
2. A parte autora demonstrou haver laborado em atividade especial no período mencionado na petição inicial. É o que comprova o laudo técnico elaborado por engenheiro de segurança do trabalho (fls. 71/74), bem como o laudo

pericial (fls. 132/146), trazendo a conclusão de que o autor desenvolveu sua atividade profissional com exposição ao agente agressivo (ruído com intensidade média de 90 dB), de forma habitual e permanente.

3. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS 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 (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS para determinar a aplicação dos critérios contidos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, no que se refere à incidência de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00070 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022781-60.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.022781-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : YOSHIKI SHIMOMOTO
ADVOGADO : EDINEZ PETTENA DA SILVEIRA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.00.00003-9 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). ERRO MATERIAL. RECONHECIMENTO. RECURSO DO INSS. EMBARGOS A EXECUÇÃO. CALCULO DE JUROS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA.

1. É de se decretar a anulação da r. decisão monocrática, por incorrer em esta em julgamento *infra petita*, vez que deixou de analisar o recurso de apelação interposto pelo INSS.
2. Diferenças apuradas corretamente, com apuração dos juros de acordo com os critérios desta Corte e conforme precedentes do Supremo Tribunal Federal: "*Os juros moratórios devem ser calculados de forma globalizada para as parcelas anteriores à citação e, de forma decrescente, para as prestações vencidas após tal ato processual até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR 492.779-DF, Relator Min. Gilmar Mendes, DJ 03.03.2006).*"
3. Remessa oficial não conhecida, por ser incabível, no caso, vez que a previsão contida no inciso I do artigo 475 do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 10.352/2001, não se aplica à sentença proferida em sede de embargos à execução, estando restrito o duplo grau obrigatório ao processo de conhecimento.
4. Agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC interposto pelo INSS prejudicado.

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, declarar de ofício o erro material e a nulidade da r. decisão monocrática e negar seguimento à apelação do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte

integrante do presente julgado. Remessa oficial não conhecida. Agravo interposto pelo INSS prejudicado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00071 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031012-76.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.031012-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO : NEIDE MARIA SEREGATTI MORYAMA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LEME SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00119-2 1 Vr LEME/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. (CPC, ART. 557, §1º). IRSM FEV/94. PENSÃO POR MORTE. DERIVADO DE OUTRO BENEFÍCIO. REVISÃO DEVIDA. JUROS. CORREÇÃO MONETÁRIA. APLICAÇÃO DA LEI Nº 11.960/09.

1. No caso concreto, trata-se de benefício de aposentadoria por tempo de serviço, o qual foi concedido em 21/02/1996 (fl. 34), é de rigor a revisão da renda mensal inicial do benefício, mediante a aplicação, sobre os salários-de-contribuição anteriores a março de 1994, do percentual de 39,67%, referente ao mês de fevereiro de 1994.

2. A autora, na condição de cônjuge do segurado falecido, está legitimada para pleitear as parcelas de eventual benefício de aposentadoria por invalidez a que ele faria jus em vida, uma vez que o reconhecimento, embora *post mortem*, do direito ao referido benefício teria repercussão direta sobre o benefício de pensão por morte dele decorrente, do qual a autora seria beneficiária.

3. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

4. Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS 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 (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu, para determinar a aplicação dos critérios contidos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, no que se refere à incidência de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00072 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005453-92.1997.4.03.6100/SP

2006.03.99.033317-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
REL. ACÓRDÃO : Juiz Federal Convocado VALTER MACCARONE
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANDYRA MARIA GONCALVES REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA INEZ SAMPAIO CESAR
ADVOGADO : MARIA CELESTE CARDOZO SASPADINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.00.05453-5 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA E PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO LEGAL - CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO PARA CONTAGEM RECÍPROCA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - RECOLHIMENTO - UTILIZAÇÃO DA LEGISLAÇÃO VIGENTE À ÉPOCA DA ATIVIDADE - PRECEDENTES DA JURISPRUDÊNCIA - AGRAVO IMPROVIDO.

- Na expedição de certidão de tempo de serviço para contagem recíproca, é devida indenização das contribuições previdenciárias não vertidas à época.

- A Jurisprudência, inclusive do E. Superior Tribunal de Justiça, tem assentado que sendo o período a averbar anterior à edição da Lei nº 9.032/95, que modificou a base de cálculo das contribuições em atraso, na forma como dispõe hoje o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, deve ser observada a legislação vigente no período em que realizada a atividade laborativa e não aquela vigente ao tempo do pedido administrativo.

- Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia TURMA DO MUTIRÃO JUDICIÁRIO EM DIA 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, 16 de fevereiro de 2012.

VALTER MACCARONE

Relator para o acórdão

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033492-27.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.033492-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO SERGIO BIANCHINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OSVALDO MAURICIO GUIMARAES
ADVOGADO : FERNANDO APARECIDO BALDAN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 02.00.00110-5 1 Vr URUPES/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

00074 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036647-38.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.036647-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
INTERESSADO	: WALDOMIRO CLEMENTE DE SOUZA
ADVOGADO	: RONALDO CARRILHO DA SILVA
AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 05.00.00119-6 1 Vr SANTA FE DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. SERVIDOR PÚBLICO. ATIVIDADES RURAIS. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE SERVIÇO. CONTAGEM RECÍPROCA.

1. O tempo de serviço rural desempenhado anteriormente a 31.10.1991 pode ser computado para fins de obtenção de benefício previdenciário, independentemente do recolhimento das respectivas contribuições previdenciárias, exceto para efeito de carência, nos termos do art. 55, parágrafo 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. Embora seja tranqüila na jurisprudência pátria a necessidade de indenização do tempo de labor rural para fins de aproveitamento para aposentação no serviço público, diante da necessidade de compensação financeira a ser realizada entre o regime previdenciário comum e o do servidor público (arts. 201, § 9º, da Constituição Federal e 96, IV, da Lei nº 8.213/91), é dever da Autarquia expedir a respectiva certidão de tempo de serviço, independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondente, uma vez que o direito à expedição de certidão é assegurado a todos, na forma do artigo 5º, XXXIV, "b", da Constituição da República.

3. A pessoa jurídica de direito público a que vinculada o servidor, ela sim, no momento de instituir eventual benefício em seu favor, poderá condicionar o cômputo do período de labor rural à indenização a que se refere a

legislação previdenciária, para fins de contagem recíproca.

4. Mantida a decisão agravada, podendo, entretanto, constar na certidão do lapso ora reconhecido a ressalva de que a contagem recíproca junto ao serviço público dependerá da correspondente indenização.

5. Agravo interposto pelo INSS na forma do § 1º do artigo 557 do CPC 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 (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves

Juiz Federal Convocado

00075 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039249-02.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.039249-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : FAUSTINO PAULO DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO MEDEIROS ANDRE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00057-0 1 Vr CAPAO BONITO/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

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040787-18.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.040787-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Marco Aurelio Castrianni
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOEL GIAROLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISRAEL BATISTA DA SILVA
ADVOGADO : PETERSON PADOVANI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FRANCISCO MORATO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00161-5 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

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000323-83.2000.4.03.6111/SP

2006.03.99.045349-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
INTERESSADO : EMERCILIA RODRIGUES DOS SANTOS e outros. e outros
: AMELIA NEVES LOPES e outros. e outro
ADVOGADO : ELIZABETH ALVES BASTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2000.61.11.000323-9 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. COMPLEMENTAÇÃO DEVIDA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRESTAÇÕES ALIMENTÍCIAS. FUNDO DE DIREITO NÃO ATINGIDO.

1. A complementação instituída através da Resolução publicada no Boletim Oficial nº 1294, de 02.07.1964, vinha sendo regularmente paga aos ex-ferroviários ou pensionistas pela própria Rede Ferroviária Federal, quando, com o advento do Decreto nº 57.629/66, foi deferida ao INSS a responsabilidade de efetuar o pagamento de aludida complementação, cabendo à primeira a responsabilidade pela remessa dos documentos necessários ao cumprimento da obrigação. Nessa esteira, adveio a edição do Decreto-lei nº 956/69, que manteve o pagamento da complementação por meio do INSS, cabendo à União Federal a dotação orçamentária para tanto, não fazendo, entretanto, qualquer menção à responsabilidade da Rede Ferroviária Federal S/A no fornecimento dos comandos necessários ao cumprimento da obrigação. Assim sendo, esta última entendeu por suspender a emissão dos documentos, ao argumento de que houve a revogação tácita das disposições atinentes a ela, recaindo a responsabilidade somente sobre a instituição previdenciária.

2. Pacificado o entendimento de que os ex-ferroviários ou pensionistas têm direito à complementação a que se refere o Decreto-lei nº 956/69, de modo a equiparar seus ganhos aos proventos dos servidores na ativa, descabendo qualquer discussão acerca do tema, vindo, inclusive, a Rede Ferroviária Federal S/A a expedir a Circular nº 10/SR/4/84 disciplinando a questão.

3. A prescrição quinquenal somente alcança as prestações não pagas nem reclamadas na época própria, não atingindo o fundo de direito. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, que assim se manifestou: *"Em se tratando de ação proposta com o fito de obter revisão de benefício previdenciário, relação de trato sucessivo e natureza alimentar, a prescrição que incide é aquela prevista na Súmula 85/STJ: "Nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação." Inocorrência da chamada prescrição do fundo de direito." (REsp nº 544324/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 25/05/2004, DJ 21/06/2004, p. 242).*

4. A partir de julho de 2009 os critérios de juros e correção monetária devem ser aplicados nos termos da Lei nº 11.960/09, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97 e estabeleceu que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança. Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

5. Agravo da União interposto na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, 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 (CPC, art. 557, §1º) interposto pela União, para determinar a aplicação dos critérios contidos na Lei nº 11.960/09, a partir de sua vigência, no que se refere à incidência de juros e correção monetária, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.

Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002327-94.2008.4.03.6117/SP

2008.61.17.002327-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves
AGRAVANTE : MARIA CHAGURI e outro. e outro
ADVOGADO : MARIA CAROLINA NOBRE e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER MAROSTICA e outro

AGRAVADA : HERMES ARRAIS ALENCAR
: DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA.

1. No âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida esta pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito: "*Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições, ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil.*"
2. Veja-se que entre a data do trânsito em julgado em 21/10/1999 - fl. 105, e o falecimento do autor Carlos Jose Gallerani em 10/07/2004 - fl. 413, transcorreram 04 anos, 08 meses e dezenove dias. A execução, nos termos do artigo 265, inciso I, do Código de Processo Civil, foi suspensa em 10/07/2004. Com a homologação da habilitação dos herdeiros em 31/01/2008, o prazo da prescrição volta a correr pelo prazo restante de 03 meses e 11 dias a partir dessa data, tendo ocorrido a prescrição em 12/05/2008. A petição requerendo a citação da autarquia nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil foi protocolada em 12/06/2008, portanto, após a ocorrência da prescrição.
3. Nesse sentido, está clara a ocorrência da hipótese de prescrição da execução, uma vez que decorreram mais de 5 anos entre os atos processuais que só dependiam da iniciativa da autora, razão pela qual impõe-se o reconhecimento da hipótese da prescrição intercorrente, conforme disposto na Súmula n. 150 do STF.
4. Agravo (art. 557, §1º do CPC) interposto pela embargada 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 agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pela parte embargada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 16 de fevereiro de 2012.
Fernando Gonçalves
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 10ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 5815/2012

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030471-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030471-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANA D ARC DA SILVA
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ROSANA SP
No. ORIG. : 01032091720088260515 1 Vr ROSANA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. REMESSA OFICIAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. IRREPETIBILIDADE DAS PRESTAÇÕES RECEBIDAS EM ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

I - Não é cabível o reexame necessário vez que o §2º do artigo 475 do Código de Processo Civil determina que não se aplica a remessa oficial à condenação de valor certo não excedente a sessenta salários mínimos.

II - Ainda que tenha preenchido o requisito relativo à incapacidade, a autora não faz jus ao benefício pleiteado, vez que sua renda familiar *per capita* é superior ao limite estabelecido em lei e mostra-se suficiente à sua manutenção.

III - Ante o caráter alimentar do benefício assistencial em questão, não deverão ser devolvidas as prestações recebidas de boa-fé em antecipação de tutela pela autora

IV - Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence).

V - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00002 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047707-32.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047707-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VICENTE APARECIDO PRUDENCIO
ADVOGADO : REYNALDO CALHEIROS VILELA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JABOTICABAL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 260/261
No. ORIG. : 09.00.00082-1 2 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO C.P.C. INCAPACIDADE LABORAL PARCIAL E PERMANENTE. AUXÍLIO-DOENÇA. CONFIGURAÇÃO

I- A matéria restou sobejamente analisada nos autos, levando-se em conta a conclusão pericial no sentido da possibilidade de reabilitação para outra atividade, bem como por se tratar de pessoa jovem, contando com 44 (quarenta e quatro) anos de idade, justificando-se, assim, a concessão do benefício de auxílio-doença.

II- Agravo interposto pelo autor, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo autor (art. 557, §1º, CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00003 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046234-11.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046234-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VANESSA APARECIDA VAZ
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FOLHA 86
No. ORIG. : 10.00.00063-1 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SALÁRIO- MATERNIDADE. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. REJEIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não foi apresentado início de prova material quanto ao exercício de atividade rural desempenhado pela autora à época do nascimento de seu filho, vulnerando, assim, a prova exclusivamente testemunhal produzida.

II - Cristalino o entendimento adotado pela Décima Turma no sentido de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.).

III - Agravos (art. 557, §1º, CPC) interpostos pela autora e pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos agravos interpostos (art. 557, §1º, CPC) pelo INSS e pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045791-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045791-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VALDOMIRO APARECIDO GROTO
ADVOGADO : ANDRE LUIZ GALAN MADALENA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 119/124
No. ORIG. : 09.00.00080-0 1 Vr MACAUBAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORAL - TERMO INICIAL.

I- O termo inicial da aposentadoria por invalidez deve ser mantido a contar da data do laudo médico pericial, porquanto a incapacidade laboral, tal como configurada, ou seja, de forma total e permanente somente pode ser atestada na data do laudo médico pericial.

II- Agravo previsto no art. 557, § 1º do CPC interposto pela parte autora improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora, consoante art. 557, § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014895-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014895-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : MARIA JOSEFA DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.145
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON H MATSUOKA JR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00148950720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS QUE DEVERIA COMBATER. NÃO CONHECIMENTO.

- I - Os presentes declaratórios não se insurgiram especificamente contra o que foi decidido no julgado hostilizado.
II - As razões recursais mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos que deveria combater, não merecendo ser conhecidas.
III - Embargos de declaração opostos pela parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008216-86.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.008216-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : IRENE VITOR MARIANO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.181
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO CHAVES LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00082168620094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DOS FUNDAMENTOS QUE DEVERIA COMBATER. NÃO CONHECIMENTO.

- I - Os presentes declaratórios não se insurgiram especificamente contra o que foi decidido no julgado hostilizado.
II - As razões recursais mostram-se totalmente dissociadas dos fundamentos que deveria combater, não merecendo ser conhecidas.
III - Embargos de declaração opostos pela parte autora não conhecidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016828-15.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016828-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : JOAO VIDAL
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.150
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00168281520094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão ora colocada em debate, relativa à legislação aplicável ao cálculo do benefício de que é titular a parte autora, restou expressamente apreciada na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pela ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008698-07.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.008698-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 983/1359

ADVOGADO : DIEGO PEREIRA MACHADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.123
INTERESSADO : CLEUSA PEREIRA DE FREITAS
ADVOGADO : ANDRESA CRISTINA DE FARIA BOGO e outro
No. ORIG. : 00086980720084036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PRE-QUESTIONAMENTO.

I - Os embargos declaratórios servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - A questão relativa à inoccorrência da decadência do direito do autor à revisão de seu benefício restou expressamente apreciada na decisão prolatada nos termos do artigo 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039737-49.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039737-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.227
INTERESSADO : PAULO SADATI SETOYAMA
ADVOGADO : VIVIAN ROBERTA MARINELLI
No. ORIG. : 05.00.00110-6 1 Vr MIRANTE DO PARANAPANEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. LABOR RURAL.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões relativas a comprovação do labor rural restaram expressamente apreciadas na decisão monocrática e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).
IV - Embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009997-82.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009997-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.191
INTERESSADO : IVO BATTESINI
ADVOGADO : ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
PARTE AUTORA : AGENOR MAZIVIEIRO e outros
: ANTONIO DE MEDEIROS BORGES
: BENEDITO DE AZEVEDO
: JOEL DO CARMO
: JOSE DE CARVALHO
: ORLANDO LEITE FERRAZ
: PAULO DO CARMO
No. ORIG. : 00099978220084036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEI 6.423/77. EX-FERROVIÁRIO. COMPLEMENTAÇÃO DA UNIÃO. CÁLCULO DA CONTADORIA. CORREÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Omissão não configurada, uma vez que houve a devida apreciação dos questionamentos efetuados pelo embargante em relação ao cálculo da contadoria judicial, o qual foi ratificado por ter considerado os salários-de-contribuição informados pela própria autarquia, proporcionando uma renda mensal inicial superior a um salário mínimo, com a geração de diferenças em favor do exequente.

III- Embargos de declaração do INSS rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002522-80.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002522-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : PEDRO JORGE VIEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FL. 359/363
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00025228020054036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o artigo 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão.

II - O embargante, na verdade, pleiteou a desistência da ação, a qual, segundo o artigo 267, § 4º, do CPC, somente poderia ser homologada se houvesse a anuência do réu.

III - O demandante não teria qualquer interesse na homologação da desistência de seu recurso, uma vez que este foi parcialmente provido pelo julgado embargado, que afastou a incidência da prescrição quinquenal, majorou a verba honorária e, de forma expressa, ressaltou a possibilidade de opção, à época da liquidação de sentença, entre a aposentadoria por tempo de serviço e a aposentadoria por invalidez que lhe foi deferida administrativamente.

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034041-61.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034041-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : EDNA ALVES GOUVEA DE ANDRADE DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : BRENO GIANOTTO ESTRELA
EMBARGADO : DECISÃO DE FL. 118/120
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS GASPAR MUNHOZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00008-9 2 Vr TANABI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. OBSCURIDADE. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - Restou consignado na decisão embargada que o termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data de tal decisão, data em que constatada a incapacidade laborativa da autora, diante do conjunto probatório juntado aos autos, especialmente a conclusão do laudo judicial.

III - Não há que se falar em fixação de honorários advocatícios, tendo em vista a sucumbência recíproca, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil.

IV - O tema invocado em sede de embargos declaratórios foi devidamente esclarecido na decisão embargada. O que pretende, na verdade, o embargante, é a rediscussão do mérito da ação, o que não é possível em sede de embargos de declaração.

V - Os embargos de declaração interpostos com notório propósito de prequestionamento não têm caráter protelatório (Súmula nº 98 do E. STJ).

VI - Embargos de declaração da autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030731-47.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030731-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REINALDO LUIS MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.96
INTERESSADO : ANTONIO DE PAULA GOMES

ADVOGADO : MARINA ELIANA LAURINDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARARAS SP
No. ORIG. : 09.00.00019-9 1 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94. PRE-QUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - As questões relativas à inoccorrência da decadência do direito do autor à revisão de seu benefício e ao cabimento, no caso concreto, do cômputo das gratificações natalinas percebidas no período-básico-de-cálculo para fins de cálculo do salário-de-benefício, restaram expressamente apreciadas na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024020-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024020-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISANGELA PEREIRA DE CARVALHO LEITAO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.112
INTERESSADO : JOSE DOS SANTOS MOTA
ADVOGADO : CARLOS RENATO GONCALVES DOMINGOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO VICENTE SP
No. ORIG. : 10.00.00042-2 2 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94. PRE-QUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - As questões relativas à inoccorrência da decadência do direito do autor à revisão de seu benefício e ao cabimento, no caso concreto, do cômputo das gratificações natalinas percebidas no período-básico-de-cálculo para fins de cálculo do salário-de-benefício, restaram expressamente apreciadas na decisão proferida na forma do artigo

557 do CPC e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038820-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038820-3/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.164
INTERESSADO	: VERA LUCIA TIZATTO FERNANDES
ADVOGADO	: ELIZELTON REIS ALMEIDA
No. ORIG.	: 10.00.01700-2 3 Vr OLIMPIA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO RECLUSÃO. RENDA A SER CONSIDERADA. PRE-QUESTIONAMENTO.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - A questão relativa à renda a ser considerada para obtenção do benefício de auxílio-reclusão restou expressamente apreciada na decisão prolatada com base no art. 557 do CPC e foi objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002806-88.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.002806-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : MARIA DE LOURDES SILVESTRE OLIVEIRA
ADVOGADO : WILSON MIGUEL e outro
SUCEDIDO : JOAQUIM CAMPOS DE OLIVEIRA falecido
EMBARGADO : DECISÃO DE FL. 434/437
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00028068820054036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ERRO MATERIAL. EXISTÊNCIA. DIFERENÇA DE VALOR ENTRE OS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS JUDICIAL E ADMINISTRATIVAMENTE. FALECIMENTO DO AUTOR NO CURSO DA AÇÃO. CONVERSÃO EM PENSÃO POR MORTE. IMPOSSIBILIDADE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - De rigor a correção do erro material constante da decisão embargada, a fim de que o coeficiente de cálculo da aposentadoria do falecido demandante seja estabelecido 94% do salário-de-benefício.

III - Caso a renda mensal do benefício com DIB mais antiga se revele mais vantajosa, fará jus a embargante ao recebimento dos atrasados devidos desde 06.08.1996, compensando-se, quando da liquidação da sentença, os valores já pagos a título de jubilação a partir de 03.11.2004.

IV - Se o pedido inicial restringiu-se à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço desde a data do primeiro requerimento administrativo, o falecimento do autor primitivo e cônjuge da ora embargante, e a posterior habilitação desta última, não autoriza a este Tribunal ampliar o pedido para condenar a Autarquia Previdenciária ao pagamento da pensão por morte, a qual deverá ser pleiteada na via administrativa.

V - Embargos de declaração da parte autora parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008277-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.008277-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal Relator SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.196
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : APARECIDO MARIANO
ADVOGADO : HELOISA HELENA DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00127-9 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADE RURAL COMPROVADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.)

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões trazidas nos presentes embargos, relativas à comprovação do tempo de serviço rural, restaram expressamente apreciadas na decisão proferida com fulcro no art. 557, do CPC, e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003329-67.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.003329-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : ROMOALDO MERLO
ADVOGADO : FERNANDO RAMOS DE CAMARGO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.210
No. ORIG. : 00033296720104036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - As questões ora colocadas em debate, relativas à legislação aplicável ao cálculo do benefício de que é titular a parte autora, bem como à incoerência da decadência do direito de pleitear a revisão da renda mensal da jubilação, restaram expressamente apreciadas na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foram objeto de impugnação nos agravos interpostos pelos ora embargantes, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nos presentes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora e do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000729-67.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.000729-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.108
INTERESSADO : JOAO CORDEIRO DA SILVA
ADVOGADO : GLEDSON RODRIGUES DE MORAES e outro
No. ORIG. : 00007296720104036107 1 Vt ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. INCLUSÃO DA GRATIFICAÇÃO NATALINA NOS SALÁRIOS-DE-CONTRIBUIÇÃO. LEI Nº 8.870/94. PRE-QUESTIONAMENTO.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - As questões relativas à incoerência da decadência do direito do autor à revisão de seu benefício e ao cabimento, no caso concreto, do cômputo das gratificações natalinas percebidas no período-básico-de-cálculo para fins de cálculo do salário-de-benefício, restaram expressamente apreciadas na decisão proferida na forma do artigo 557 do CPC e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante, cujos argumentos ali expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do INSS rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº
0026592-86.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.026592-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : FRANCISCA CARLOS DE SOUZA
ADVOGADO : JOSE ANTONIO SOARES NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.239
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : TIAGO BARROZO DE SOUZA incapaz e outro
: SILVANA BARROZO DE SOUZA incapaz
ADVOGADO : STELA MARIA PEREIRA DE SOUZA
REPRESENTANTE : ROSELI BARROZO
No. ORIG. : 07.00.00041-0 1 Vr MUNDO NOVO/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. QUESTÃO DE ORDEM. RECONHECIMENTO DE NULIDADE. AUSÊNCIA DE OBSCURIDADE.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O v. acórdão embargado exauriu a questão, reconhecendo a nulidade dos atos processuais praticados após a citação com o conseqüente retorno dos autos à vara de origem, a fim de regularizar a relação jurídica com a inclusão no pólo ativo da demanda dos filhos menores do segurado falecido, em razão do cerceamento do direito ao contraditório e à ampla defesa.

III - É cristalina a qualidade de litisconsortes ativos necessários dos menores citados, vez que são filhos do segurado falecido, Aparecido de Souza, instituidor do benefício de pensão por morte pleiteado nos presentes autos, fato esse omitido pela ora embargante, avó paterna das crianças, o que, inclusive, poderia caracterizar, em tese, litigância de má-fé.

III - Os filhos menores do *de cujus* possuem preferência ao recebimento da pensão por morte, conforme a hierarquia entre as classes de dependentes prevista no art. 16 da Lei n. 8.213/91.

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015168-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.015168-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : GERALDO RODRIGUES
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
EMBARGADO : DECISÃO DE FL. 188/191
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ANTONIO FURLAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00117-5 1 Vr SAO SIMAO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão e, ainda, conforme o entendimento jurisprudencial, a ocorrência de erro material no julgado.

II - O julgado recorrido deixou de acolher o pedido de transformação da aposentadoria por tempo de contribuição titularizada pelo autor em aposentadoria especial, em razão de ele totalizar apenas 14 anos, 05 meses e 05 dias de atividade exercida exclusivamente sob condições especiais.

III - Ao contrário do afirmado pelo demandante, na ação anteriormente ajuizada foi pleiteado o reconhecimento do labor desempenhado no intervalo de 18.07.1988 a 01.12.2004, razão pela qual, no presente feito, foi apreciado apenas o período de 02.12.2004 a 02.04.2006.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1ª Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., v.u., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042307-71.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042307-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.92
INTERESSADO : NADIR VICENTE HERMETERIO BONIFACIO
ADVOGADO : DANIEL BELZ

No. ORIG. : 09.00.00122-7 1 Vr CAFELANDIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. ARGUMENTOS JÁ APRECIADOS QUANDO DA APRECIÇÃO DO AGRAVO (ART. 557, §1º DO C.P.C.).

I - O objetivo dos embargos de declaração, de acordo com o art. 535 do Código de Processo Civil, é sanar eventual obscuridade, contradição ou omissão no julgado.

II - As questões relativas à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, restaram expressamente apreciadas na decisão de fl. 80/81 e foram objeto de impugnação no agravo interposto pelo ora embargante às fl. 83/84, cujos argumentos expendidos são apenas repetidos nestes embargos.

III - Ainda que os embargos de declaração tenham a finalidade de prequestionamento, devem observar os limites traçados no art. 535 do CPC (STJ-1a Turma, Resp 11.465-0-SP, rel. Min. Demócrito Reinaldo, j. 23.11.92, rejeitaram os embs., DJU 15.2.93, p. 1.665).

IV - Embargos de declaração do réu rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000073-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000073-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
EMBARGANTE : DARCY SANT ANNA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ARAE COLLACO DE BARROS VELLOSO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.143/144
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00065-5 3 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - NULIDADE - CITAÇÃO PELO ARTIGO 730 DO CPC - RECURSO ESPECIAL E EXTRAORDINÁRIO - PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO - REQUISITOS PARA A APLICAÇÃO DO ART. 557 DO CPC - OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE NÃO CONFIGURADAS.

I - Os embargos servem apenas para esclarecer o obscuro, corrigir a contradição ou integrar o julgado. De regra, não se prestam para modificar o mérito do julgamento em favor da parte.

II - Omissão, contradição ou obscuridade não configuradas, uma vez que não há se falar em nulidade dos embargos à execução, haja vista que da mesma forma que prevalece o entendimento pacífico no sentido de que é

devida a citação pelo art. 730 uma única vez, também vigora em nosso ordenamento jurídico a disposição de que o erro material pode ser conhecido a qualquer tempo, na forma do art. 463, inciso I, do Código de Processo Civil, e esta é a hipótese que se verifica no caso em concreto, quando a parte deu início à nova execução, alegando erro no procedimento de apuração da renda mensal inicial do cálculo original, dando ensejo à nova citação pelo art. 730 do CPC. Ademais, ainda que assim não fosse, considerando que o réu foi citado para opor embargos à execução, e por consequência tenha praticado tal ato processual, é de se dar regular andamento ao feito, em obediência aos princípios da instrumentalidade das formas e da economia processual, uma vez que se aplica ao caso comento a hipótese prevista no art. 250 do Código de Processo Civil.

III - A interposição de recurso extraordinário ou especial não tem o condão de suspender a execução, uma vez que estes são recebidos apenas no efeito devolutivo, conforme disposto nos artigos 497 e 542, §2º, ambos do Código de Processo Civil.

IV - Não há contrariedade aos requisitos para a aplicação do art. 557, do Código de Processo Civil, porquanto a fundamentação da decisão embargada está baseada em entendimento desta Corte e do E. STJ, além do mais, não se verifica qualquer prejuízo à parte, em razão da reapreciação da decisão embargada que ora se efetiva pelo órgão colegiado.

V- Embargos de declaração do exequente rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043758-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043758-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: MARIA LIZETE DOS SANTOS DE JESUS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: ADEMIR SOUZA DA SILVA
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: GUSTAVO AURÉLIO FAUSTINO
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 89/90
No. ORIG.	: 10.00.00114-8 2 Vr PRESIDENTE VENCESLAU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. REJEIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não foi apresentado início de prova material quanto ao exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento da idade, vulnerando, assim, a prova exclusivamente testemunhal produzida.

II - Firmado o entendimento por esta Décima Turma, no sentido de ser juridicamente adequado em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.), em se tratando de ação previdenciária.

III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00025 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042989-89.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.042989-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARLENE APARECIDA SANT ANA
ADVOGADO : BRUNO SANDOVAL ALVES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 124/125
No. ORIG. : 10.00.00085-9 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - INCAPACIDADE LABORAL - CONFIGURAÇÃO - TERMO INICIAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Embora o laudo médico pericial tenha concluído pela capacidade laborativa da autora, a decisão agravada levou em conta todos os atestados e exames médicos juntados aos autos, bem como sua idade (64 anos) e os dados do CNIS que demonstram que ela recebeu benefício de auxílio-doença em vários períodos intercalados, desde 2004 a 2009, de modo que foi reconhecida a inviabilidade de seu retorno ao trabalho ou a reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, sendo-lhe concedido o benefício de aposentadoria por invalidez.

II - O termo inicial do benefício deve ser mantido a contar da data da prolação da decisão ora agravada, momento em que constatada a incapacidade laboral da autora, de forma total e permanente.

III - Agravo da autora improvido (CPC, art. 557, §1º).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art. 557, §1º, do CPC, interposto pela autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00026 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0040508-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040508-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WOLNEY DA CUNHA SOARES JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERALDO GUERREIRO
ADVOGADO : ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 125/126
No. ORIG. : 09.00.00096-2 1 Vr BRODOWSKI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - INCAPACIDADE LABORATIVA COMPROVADA.

I- Restou sobejamente analisado na decisão agravada que embora o i. perito tenha concluído pela aptidão laboral do autor, os males por ele apresentados, de natureza crônica e degenerativa, sofrendo de pós operatório tardio de drenagem de abscesso/celulite na mão direita, com limitação de movimentos no indicador direito, diabete mellitus e hipertensão arterial, em cotejo com a atividade por ele exercida (rural) e sua idade (65 anos), autorizam a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez, tal como deferido

II - Agravo do INSS improvido (§1º art.557 do C.P.C).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no art.557, §1º, do CPC, interpostos pelo réu, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00027 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047929-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047929-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : LAZARO FORNER (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RACHEL NEVES BARBOSA PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121
No. ORIG. : 10.00.00076-1 3 Vr VALINHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - ESGOTAMENTO DA VIA ADMINISTRATIVA - DESNECESSIDADE.

I - Nas agências da Previdência Social é comum o funcionário que efetua o atendimento preliminar informar

verbalmente ao interessado sobre os requisitos exigidos administrativamente para a obtenção do benefício a ser requerido, orientando-o, ainda, no sentido de que não ingresse com o respectivo requerimento caso não se encontrem preenchidos tais requisitos, não se justificando, portanto, que seja exigida a formalização deste requerimento para o ingresso em juízo.

II- Verificando-se a aplicabilidade da Súmula 09 do TRF da 3ª Região, bem como do disposto no inciso XXXV, do art. 5º, da Constituição da República, restando, portanto, superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária, mesmo porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário encontram-se previstas no §1º do art. 217 da Magna Carta.

III - Agravo interposto pelo réu, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS (art. 557, §1º, CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00028 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003408-34.2001.4.03.6114/SP

2001.61.14.003408-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE	: ANTONIO JOSE DE MOURA
ADVOGADO	: MAURO SIQUEIRA CESAR e outro
APELADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: ELIANA FIORINI VARGAS e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 413/414

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, §1º, DO CPC - JUROS DE MORA EM CONTINUAÇÃO - INCIDÊNCIA ENTRE A DATA DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E A INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO - INOCORRÊNCIA - PRAZO CONSTITUCIONAL OBSERVADO.

I - Agravo regimental recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - O E. Supremo Tribunal Federal, por meio de seu órgão fracionário (2ª Turma), esposou o entendimento de que é incabível a incidência dos juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data de apresentação do precatório pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público (AI-AgR 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes)

III - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a

data de expedição do requerimento, ou mesmo da sua inscrição no orçamento, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido.

IV - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo da parte exequente, interposto na forma do art. 557, § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00029 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014098-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014098-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VLADIMILSON BENTO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : NELIDE GRECCO AVANCO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 224/226
No. ORIG. : 08.00.00208-7 2 Vr ATIBAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ARTIGO 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DE RMI. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. ANOTAÇÕES EM CTPS. CÔMPUTO PARA EFEITOS DE CARÊNCIA.

I - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

II - Agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no § 1º do artigo 557 do CPC, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00030 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045310-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045310-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUCILA FRANCA
ADVOGADO : ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/137vº
No. ORIG. : 10.00.00061-2 1 Vr SAO MIGUEL ARCANJO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SALÁRIO- MATERNIDADE. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. REJEIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não foi apresentado início de prova material quanto ao exercício de atividade rural desempenhado pela autora à época do nascimento de seu filho, vulnerando, assim, a prova exclusivamente testemunhal produzida.

II - Cristalino o entendimento adotado pela Décima Turma no sentido de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.).

III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interpostos pela autora e pelo INSS improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto (art. 557, §1º, CPC) pela parte autora e pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00031 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000586-61.2008.4.03.6103/SP

2008.61.03.000586-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA APARECIDA CASTILHO
ADVOGADO : JOSE OMIR VENEZIANI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 102/103
No. ORIG. : 00005866120084036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INAPTIDÃO PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO.

I - O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado e é suficientemente elucidativo quanto à inexistência de incapacidade para o desempenho das atividades laborativas habituais da autora, inexistindo elementos nos autos que descaracterizem tais conclusões.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, consoante relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008611-88.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.008611-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE RIBEIRO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 180/181
No. ORIG. : 09.00.00072-7 3 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C. - PRECATÓRIO - JUROS DE MORA - PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E A DATA DA INSCRIÇÃO DO PRECATÓRIO NO ORÇAMENTO - PAGAMENTO - PRAZO CONSTITUCIONAL - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO.

I - Agravo interno recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - O reconhecimento pela Suprema Corte da repercussão geral sobre a matéria em análise não impede o julgamento do feito na atual fase processual, o que será avaliado quando do exame da admissibilidade do recurso extraordinário. Precedentes do E.STJ.

III - O E. Supremo Tribunal Federal, por meio de seu órgão fracionário (2ª Turma), esposou o entendimento de que é incabível a incidência dos juros moratórios entre a data da elaboração da conta de liquidação até a data de apresentação do precatório pelo Poder Judiciário à respectiva entidade de direito público (AI-AgR 492779 - Rel. Min. Gilmar Mendes)

IV - Não há incidência de juros de mora no período compreendido entre o termo final da conta de liquidação e a data de expedição do requisitório, ou mesmo da sua inscrição no orçamento, porquanto o pagamento foi efetuado dentro do prazo constitucionalmente estabelecido.

V - Agravo da parte exequente, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do exequente, interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00033 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021949-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021949-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WALTER SOARES DE PAULA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALEXANDRINO MARTINS DA CRUZ
ADVOGADO : HILARIO BOCCHI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA ROSA DE VITERBO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 185/189
No. ORIG. : 09.00.00082-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DO § 1º DO ART.557 DO C.P.C. ATIVIDADE ESPECIAL. DECRETO 4.882, DE 18.11.2003. REDUÇÃO DO NÍVEL DE RUÍDO TOLERÁVEL. 85 DECIBÉIS A PARTIR DE 05.03.1997.

I - Com o Decreto n. 4.882, de 18.11.2003, houve nova redução do nível máximo de ruídos tolerável, uma vez que por tal decreto esse nível voltou a ser de 85 dB (art. 2º do Decreto n. 4.882/2003, que deu nova redação aos itens 2.01, 3.01 e 4.00 do Anexo IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n. 3.048/99).

II - Houve um abrandamento da norma que considerava como agente agressivo à saúde a exposição acima de 90 decibéis, razão pela qual é de se considerar o nível de ruídos superior a 85 dB a partir de 05.03.1997.

III - Mantidos como especiais os períodos reconhecidos, em razão da exposição a ruídos acima de 85 decibéis naqueles interregnos (código 1.1.6 do Decreto 53.831/64), conforme consta do Perfil Profissiográfico - PPP de fl.40 e do laudo pericial de fl.91/121.

IV - Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00034 AGRAVO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003465-35.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.003465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MANOEL DE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : ELIZABETH CRISTINA NALOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANA CRISTINA CUNHA DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS

REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 501/504
No. ORIG. : 00034653520084036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE . REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. EFEITOS FINANCEIROS. TERMO INICIAL.

- I - O agravo regimental interposto pela parte autora, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.
II - Em ação em que se reconhece o desempenho de atividades laborativas para efeito de revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, os efeitos financeiros do acréscimo do tempo de serviço devem retroagir à data em que tenha sido aportada a documentação comprobatória suficiente ao reconhecimento do trabalho.
III - Mantida a decisão agravada, que fixou o termo inicial dos efeitos financeiros da revisão na data da citação, uma vez que o autor não apresentou todos os documentos comprobatórios do labor desempenhado sob condições insalubres na data do requerimento administrativo.
IV - Agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C, interposto pela parte autora, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 do CPC, interposto pela parte autora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00035 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044113-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044113-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : THEREZA APARECIDA DALMAZO SILVA
ADVOGADO : LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PRISCILA CHAVES RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 269/270
No. ORIG. : 07.00.00144-3 2 Vr ARARAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. AGRAVO PREVISTO NO ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO ANTERIOR AO ADVENTO DAS LEIS 9.528/97 E 9.711/98. DECADÊNCIA. NÃO INCIDÊNCIA.

- I - É pacífico o entendimento nesta Corte de que a modificação introduzida no art. 103 da Lei 8.213/91 pelas Leis 9.528/97 e 9.711/98, não pode operar efeitos retroativos para regular benefícios concedidos anteriormente àquela alteração, por ser norma de natureza material. Precedentes do STJ.
II - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante

do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00036 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022338-70.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022338-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : OSMAR PASCOAL
ADVOGADO : NILTON CEZAR DE OLIVEIRA TERRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 74/78
No. ORIG. : 09.00.00107-4 1 Vr BILAC/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART.557 DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ANOTAÇÃO EM CTPS. VALIDADE PARA TODOS OS FINS. CARÊNCIA.

I - O reconhecimento do tempo de serviço do segurado empregado, mesmo em atividade rural, com registro em CTPS, deve ser reconhecido para todos os fins, inclusive para o cômputo da carência exigida para o benefício, independentemente da comprovação do recolhimento das contribuições previdenciárias, pois tal ônus cabe ao empregador.

II - Despicienda a discussão acerca da atividade rurícola do autor para efeito de carência, tendo em vista que o *decisum* agravado, no particular, levou em consideração as anotações constantes em CTPS.

III - Agravo interposto pelo INSS na forma do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma do § 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005632-15.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.005632-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : CELIA PRESTES DE BARROS
ADVOGADO : GUILHERMO PETTRUS BILATTO MARIANO CESAR e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 1005/1359

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER ALEXANDRE CORREA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 65/65vº
No. ORIG. : 00056321520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. SALÁRIO-MATERNIDADE. REJEIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não foi apresentado início de prova material quanto ao exercício de atividade rural desempenhado pela autora à época do nascimento de seu filho, vulnerando, assim, a prova exclusivamente testemunhal produzida.

II - Cristalino o entendimento adotado pela Décima Turma no sentido de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.).

III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS (art. 557, §1º, CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00038 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001587-04.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.001587-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MARIA APARECIDA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA CELINA DO COUTO e outro
: IRENE DELFINO DA SILVA
: JUDITH ORTIZ DE CAMARGO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/97
No. ORIG. : 00015870420114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. RECURSO CABÍVEL. FUNGIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RENDA MENSAL INICIAL. ARTIGO 36, § 7º, DEC. 3.048/99. CONCESSÃO POR TRANSFORMAÇÃO DE AUXÍLIO-DOENÇA.

I - O agravo regimental interposto, deve ser recebido como agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, considerando a tempestividade e o princípio da fungibilidade recursal.

II - Quando da concessão da aposentadoria por invalidez, a parte autora encontrava-se em gozo de auxílio-doença, descabendo falar-se na aplicação dos critérios previstos no § 5º do artigo 29 da Lei nº 8.213/91, uma vez que a legislação incidente deve ser aquela vigente ao tempo da reunião dos requisitos indispensáveis à concessão do benefício, *in casu*, incapacidade insusceptível de reabilitação para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência (art. 62 da Lei nº 8.213/91) e, portanto, em obediência ao princípio *tempus regit actum*, o cálculo da renda mensal inicial foi corretamente efetuado de acordo com o artigo 36, § 7º do Decreto nº 3.048/99.

III - A aplicação do § 5º do artigo 29 da LBPS deve ocorrer nas hipóteses em que houver a percepção do auxílio-

doença em períodos intercalados com outros de efetiva contribuição. Precedente do STF.

IV - A Suprema Corte já reconheceu a legalidade do § 7º do artigo 36 do Decreto 3.048/99, porque apenas explicita a correta interpretação do *caput*, do inciso II e do § 5º do artigo 29 em combinação com o inciso II do artigo 55 e com os artigos 44 e 61, todos da Lei de Benefícios da Previdência Social.

V - Agravo da parte autora improvido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo da parte autora, interposto na forma do artigo 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00039 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001125-48.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001125-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOAO VITOR VELOZO FERREIRA ALVES incapaz e outro
: NICOLE VELOZO FERREIRA ALVES incapaz
ADVOGADO : LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO e outro
REPRESENTANTE : LUCELIA VELOZO
ADVOGADO : LINCOLN DEL BIANCO DE MENEZES CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/77
No. ORIG. : 00011254820104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º DO ART. 557 DO CPC. AUXÍLIO-RECLUSÃO. SITUAÇÃO DE DESEMPREGO. QUALIDADE DE SEGURADO COMPROVADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - O "...registro no órgão próprio do Ministério do Trabalho e da Previdência Social", constante da redação do art. 15, §2º, da Lei n. 8.213/91, constitui prova absoluta da situação de desemprego, o que não impede que tal fato seja comprovado por outros meios de prova, como fez a r. decisão agravada. Na verdade, a extensão do período de "graça" prevista no aludido preceito tem por escopo resguardar os direitos previdenciários do trabalhador atingido pelo desemprego, de modo que não me parece razoável cerceá-lo na busca desses direitos por meio de séria limitação probatória.

II - Reconhecida a qualidade de segurado do detento e preenchidos os demais requisitos estatuídos pela legislação que rege a matéria, é de rigor a concessão do benefício de auxílio reclusão.

III - Considerando que a sentença julgou improcedente o pedido inicial, o qual foi reconhecido apenas em sede de apelação, os honorários advocatícios devem incidir sobre o valor das prestações vencidas até a data da decisão ora agravada, nos termos da Súmula nº 111 do STJ e de acordo com o entendimento firmado por esta Décima Turma.

IV - Agravo previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, do INSS desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma do

art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00040 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002611-47.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.002611-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : REGIANE SERRILHO DE SOUZA
ADVOGADO : BENEDITO TONHOLO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : DECISÃO DE FOLHA 107
No. ORIG. : 00026114720094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. SALÁRIO- MATERNIDADE. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. REJEIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não foi apresentado início de prova material quanto ao exercício de atividade rural desempenhado pela autora à época do nascimento de seu filho, vulnerando, assim, a prova exclusivamente testemunhal produzida.

II - Cristalino o entendimento adotado pela Décima Turma no sentido de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.).

III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto (art. 557, §1º, CPC) pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008106-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008106-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO PEREZIN PIFFER
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA EMILIA IOVANCE
ADVOGADO : RODRIGO LUCIANO SOUZA ZANUTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/113
No. ORIG. : 08.00.00020-2 1 Vr PROMISSAO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. REJEIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não foi apresentado início de prova material quanto ao exercício de atividade rural em período imediatamente anterior ao implemento da idade, vulnerando, assim, a prova exclusivamente testemunhal produzida.

II - Firmado o entendimento por esta Décima Turma, no sentido de ser juridicamente adequado em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.), em se tratando de ação previdenciária.

III - Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008452-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008452-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : BENEDITA IRACELIS DIAS VILA REAL
ADVOGADO : CAROLYNE DE ALMEIDA CICA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 156/158
No. ORIG. : 10.00.00029-4 2 Vr ITU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. SENTENÇA TRABALHISTA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL DA ATIVIDADE REMUNERADA. QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - É assente o entendimento esposado pelo E. STJ no sentido de que a sentença trabalhista constitui início de prova material de atividade remunerada para a concessão do benefício previdenciário.

II - Foi carreada aos autos cópia da reclamação trabalhista nº 01659-2008-018-15-00-5 da Vara do Trabalho de Itu, na qual foi prolatada sentença reconhecendo a existência de vínculo de emprego com o reclamado José Luís Almeida Santos - ME, no período de 04.01.2006 a 15.02.2007, na função de vigia.

III - Na dicção do art. 405, §4º do CPC, o juiz atribuirá o valor que possa merecer o depoimento de testemunha suspeita, sendo que, no caso vertente, a afirmação de que o *de cuius* trabalhava por ocasião de seu óbito está condizente com sua trajetória laborativa, na medida em que este sempre procurou se colocar no mercado de trabalho, haja vista os vários vínculos empregatícios constantes da sua CTPS e consignados no CNIS.

IV - Em relação aos honorários advocatícios, cumpre repisar que sua base de cálculo corresponde às prestações vencidas até a data do presente julgamento, tendo em vista que o pedido foi julgado improcedente no r. Juízo *a quo*, exigindo, assim, maior esforço do causídico, nos termos da Súmula 111 do E. STJ, em sua nova redação e de acordo com o entendimento da 10ª Turma desta E. Corte. Por fim, a teor do art. 20, §4º, do CPC é de se fixar o percentual em 15%.

V - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma prevista no art. 557, §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040126-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040126-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA APARECIDA MODESTO NUNES
ADVOGADO : FABIANO BANDECA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/77
No. ORIG. : 10.00.00078-8 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ.

I - A decisão monocrática apreciou os documentos que instruíram a inicial, sopesando todos os elementos apresentados, segundo o princípio da livre convicção motivada, concluindo que foi demonstrada a incapacidade para o exercício atividade laborativa, suscetível da concessão de aposentadoria por invalidez.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo réu (CPC, art. 557, §1º), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039654-62.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039654-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : IZABEL DA SILVEIRA MEDINA
ADVOGADO : DULCILINA MARTINS CASTELAO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 86/87v
No. ORIG. : 10.00.00064-4 1 Vr MACAUBAL/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHO RURAL COMPROVADO.

I - Ante o início razoável de prova material apresentado, corroborado pela prova testemunhal idônea produzida em juízo, resultou comprovado o labor rural desempenhado pela autora em regime de economia familiar por período superior ao exigido para concessão do benefício previdenciário de aposentadoria por idade, consoante os arts. 142 e 143 da Lei 8.213/91.

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo (art. 557, §1º, CPC), interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00045 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035744-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035744-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : SERGIO IVANIR GODINHO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
REPRESENTANTE : PEDRA ZULMIRA DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 108/112
No. ORIG. : 08.00.04725-3 1 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Não foi apresentado início de prova material quanto ao exercício de atividade rural, vulnerando, assim, a prova exclusivamente testemunhal produzida.

II - Cristalino o entendimento adotado pela Décima Turma no sentido de ser juridicamente adequado em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.).

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, §1º, CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS (art. 557, §1º, CPC), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00046 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027993-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027993-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARTA SEVERINA CACIQUE
ADVOGADO : ELAINE CRISTINA FERRARESI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 113/115
No. ORIG. : 09.00.00036-2 1 Vr TUPI PAULISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CPC. PENSÃO POR MORTE. FILHA INVÁLIDA. INCAPACIDADE PARA O LABOR. COMPROVAÇÃO. EMANCIPAÇÃO. CASAMENTO. MANUTENÇÃO DA INVALIDEZ. CONDIÇÃO DE DEPENDENTE CONFIGURADA.

I - A emancipação gerada pelo casamento afeta tão somente os dependentes que eram menores de 21 anos de idade, não alcançando os dependentes inválidos. Na verdade, o que justifica a manutenção do benefício de pensão por morte é a permanência da situação de invalidez do dependente, sendo irrelevante se este contraiu matrimônio, mesmo porque a ocorrência de tal evento não implica necessariamente que o dependente tenha se recuperado das enfermidades que o tornaram incapacitado para o labor.

II - No caso vertente, o laudo médico pericial, realizado em 10.02.2010, atestou ser a demandante portadora de retardo mental grave, diabetes melitus e hipertensão arterial, que a tornam total e permanentemente incapacitada para o trabalho. Assinalou, outrossim, que a autora nasceu com retardo mental, tendo sido ainda acometida de diabetes melitus na infância. Não soube precisar em que momento teve início a hipertensão arterial. Assim sendo, considerando a demandante já padecia dos mesmos males ora constatados na época do falecimento de sua mãe, é de se reconhecer a manutenção de sua condição de dependente inválido.

III - Agravo do INSS desprovido (art. 557, §1º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS, na forma prevista no art. 557, §1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00047 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000904-53.2008.4.03.6003/MS

2008.60.03.000904-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : ZENILDA GARCIA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : JORGE LUIZ MELLO DIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTO INACIO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 206/207Vº
No. ORIG. : 00009045320084036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. APOSENTADORIA POR IDADE. AGRAVO. ART. 557, §1º, CPC. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. INEXISTÊNCIA.

I - Inexiste obscuridade, contradição ou omissão a ser sanada ou erro material a ser corrigido na decisão embargada, sendo que o inconformismo da parte autora com solução jurídica adotada não enseja sua modificação pela via dos embargos declaratório (CPC, art. 535).

II - Não foi apresentado início de prova material quanto ao exercício de atividade rural em período anterior ao implemento da idade, vulnerando, assim, a prova exclusivamente testemunhal produzida.

III - Pacífico o entendimento adotado pela Décima Turma no sentido de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem resolução do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do CPC.).

IV - Embargos de declaração da parte autora rejeitados. Agravo (art. 557, §1º, CPC) interposto pelo INSS improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração opostos pela parte autora e negar provimento ao agravo previsto no §1º do art. 557 do C.P.C., interposto pelo INSS**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00048 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003801-70.2003.4.03.9999/SP

2003.03.99.003801-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUIZ ANTONIO MAZETTO
ADVOGADO : TARITA DE BRITTO BERNARDI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 275/276
No. ORIG. : 02.00.00069-7 2 Vr AMPARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - AGRAVO PREVISTO NO § 1º DO ART. 557 DO C.P.C - CONCESSÃO DE BENEFÍCIO - IMPLANTAÇÃO ADMINISTRATIVA - EXECUÇÃO DAS PARCELAS ANTERIORES - PRECLUSÃO.

I- Resta preclusa a questão referente à execução das parcelas do benefício de aposentadoria por tempo de contribuição, concedido judicialmente, correspondente ao período de 03.12.2001 a 02.06.2005, data imediatamente anterior à implantação do benefício de aposentadoria por invalidez, concedido na esfera administrativa, haja vista ter a autarquia deixado transcorrer *in albis* o prazo para a oposição de embargos a execução, após ser citada na forma do art. 730 do CPC.

II - Ao contrário do que afirma o agravante, no caso em comento não houve recebimento concomitante de dois benefícios de aposentadoria, uma vez que o valor executado se refere ao período anterior à data da implantação administrativa do benefício que permanece em manutenção.

III - A renúncia manifestada pela autor diz respeito à implantação do benefício da aposentadoria por tempo de contribuição concedido judicialmente, e não em relação aos valores em atraso no período entre a data do início do benefício e a implantação da aposentadoria por invalidez, o que, como já mencionado, deixou de ser questionado pelo INSS a seu tempo.

IV - Agravo do INSS, previsto no art. 557, § 1º, do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo do INSS, interposto na forma do art. 557, § 1º, do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00049 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001491-03.2008.4.03.6124/SP

2008.61.24.001491-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : PEDRO DOS SANTOS PEREIRA
ADVOGADO : CELIA ZAFALOM DE FREITAS RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIEL HAYNE FIRMO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/79
No. ORIG. : 00014910320084036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - QUALIDADE DE SEGURADO - MANUTENÇÃO.

I- A questão restou sobejamente analisada na decisão agravada, não havendo que se cogitar sobre a perda da qualidade de segurado do autor, já que o laudo pericial foi claro ao referir que a sua incapacidade laboral remontava ao ano de 1992, ou seja, quando ainda sustentava sua condição de segurado, nos moldes do art. 15, inc. II, da Lei nº 8.213/91, já que seu vínculo empregatício findou-se em 24.07.1991, sendo dispensado o cumprimento da carência, consoante previsto no art. 151 da Lei nº 8.213/91.
II - Agravo interposto pelo réu, na forma do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo réu, consoante art. 557, § 1º do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00050 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039807-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039807-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : VERALUCIA AFONSO MOURA
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 201
No. ORIG. : 08.00.00156-7 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º DO CPC - AUXÍLIO-DOENÇA - LITISPENDÊNCIA - CONFIGURAÇÃO.

I - A matéria encontra-se sobejamente analisada, restando constatado que tanto a presente ação, quanto a que tramitou perante a 1ª Vara Cível da Comarca de Diadema, SP, fundam-se em pedidos de concessão de benefícios de incapacidade laboral decorrentes das mesmas moléstias elencadas, com referência, tão somente, a denominações diversas.

II - Agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pela parte autora, nos termos do art. 557, § 1º do CPC, consoante relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00051 AGRAVO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046751-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046751-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : IVANETE DE SOUZA FONSECA
ADVOGADO : JOSE BATISTA PATUTO (Int.Pessoal)
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 176
No. ORIG. : 05.00.00160-6 1 Vr PANORAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO PROCESSO CIVIL. AGRAVO (CPC, ART. 557, §1º). IMPROVIMENTO.

I - Cristalino o entendimento adotado pela 10ª Turma no sentido de ser juridicamente adequado, em grau de apelação, a extinção do processo sem julgamento do mérito, por falta de apresentação de documento indispensável ao ajuizamento da ação (art. 283 do C.P.C.).

II - Agravo (CPC, art. 557, §1º) interposto pelo réu improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo interposto pelo INSS (CPC, art. 557, §1º), nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5828/2012

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0024015-38.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.024015-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLEIDE DOS SANTOS POLY
ADVOGADO : MARIO TARDELLI DA SILVA NETO
No. ORIG. : 09.00.00126-8 2 Vr PIEDADE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO.

PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006494-63.2003.4.03.6107/SP

2003.61.07.006494-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO SANCHES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA APARECIDA ALEXANDRE
ADVOGADO : ELISETE MENDONÇA CRIVELINI e outro

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0021097-27.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021097-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PAULO NUNES DE ARRUDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG. : 09.00.00026-5 1 Vr CABREUVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0034683-34.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.034683-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ANTONIO STOFFELS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DAS GRACAS FIDELIS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO RODRIGUES
No. ORIG. : 10.00.00144-0 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0058289-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.058289-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DARCI DE FREITAS DELAI
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG. : 06.00.00070-2 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras inseridas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0031039-20.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.031039-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA YURIE ONO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA FERNANDES MEIRA
ADVOGADO : DARIO SERGIO RODRIGUES DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00045-5 1 Vr ILHA SOLTEIRA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0018982-33.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018982-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA NAZARE DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARCELO WILLIAM SANTANA DOS PASSOS
No. ORIG. : 07.00.00201-4 2 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2010.03.99.046389-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA HELENA DA SILVA
ADVOGADO : SEVLEM GERALDO PIVETTA
No. ORIG. : 08.00.00026-5 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

2010.03.99.042222-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA OITICICA DE PAIVA SOUTO MAIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIA FARDIM DE SANTI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SILVIA HELENA LUZ CAMARGO
No. ORIG. : 10.00.00010-6 3 Vr ADAMANTINA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0020649-15.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.020649-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : ELIAS DE BIASI
ADVOGADO : CLOVIS LUIZ MONTANHER e outro
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SIMONE GOMES AVERSA ROSSETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 13031381119964036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0005857-05.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005857-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GABRIEL RODRIGUES DE SOUSA incapaz
ADVOGADO : ADEMAR NYIKOS e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
REPRESENTANTE : LEOCY RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : ADEMAR NYIKOS e outro
No. ORIG. : 00058570520084036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0032709-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032709-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIANA APARECIDA BREDA
ADVOGADO : GETULIO CARDOZO DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00011-8 2 Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008137-25.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008137-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : ALYNE APARECIDA IGNACIO FERREIRA SANTOS
ADVOGADO : MARCO AURELIO CAPUA e outro
No. ORIG. : 00081372520094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038648-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038648-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : MARIA APARECIDA SIQUEIRA PEREIRA
ADVOGADO : ISIDORO PEDRO AVI
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00011-4 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.
2. Embora a autora já houvesse preenchido ambos os requisitos exigidos por lei para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, não buscou o seu direito, o que, todavia, não redundava em perda do mesmo, pois nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento

de aposentadoria por idade.

3. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030562-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.030562-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : JOSEFA DE SANTANA SANTOS
ADVOGADO : PAULO LYUJI TANAKA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00066-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. VÍNCULO URBANO. POSSIBILIDADE. NATUREZA DESCONTÍNUA DA ATIVIDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. Conhecidas as adversidades do trabalho no campo e a dificuldade de obter prova escrita do exercício da atividade rural, o STJ possui uma firme linha de precedentes adotando a solução "pro misero", no sentido de que a exigência legal para a comprovação da atividade laborativa do rurícola resulta num mínimo de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como em certidão de casamento, aproveitando e estendendo a qualificação profissional de rurícola (agricultor, lavrador etc) do cônjuge, uma vez que o rol de documentos hábeis à comprovação de referido exercício relacionado no Art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91 é exemplificativo.

2. Não há descaracterização da qualidade de segurada especial da autora em virtude do exercício de atividade de natureza urbana por parte do marido. Em primeiro, porque pode a autora ter continuado a exercer a atividade rural, ainda que de forma descontínua, conforme autorização legal e, em segundo, porque a informação contida no documento foi corroborada pelas testemunhas, em depoimentos coerentes e uniformes.

3. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0025764-56.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.025764-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA HELENA RODRIGUES INACIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANILO BERNARDES MATHIAS
No. ORIG. : 09.00.00042-1 1 Vr DRACENA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.
- 5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.
- 6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0002693-35.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002693-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : APARECIDA BARBIZAN MACEDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026933520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

3- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0033639-48.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033639-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIELA JOAQUIM BERGAMO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO LIMA NUNES
ADVOGADO : ARLINDO RUBENS GABRIEL
: ALAN RUBENS GABRIEL
No. ORIG. : 07.00.00141-5 1 Vr TAQUARITUBA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0040031-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.040031-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDIO VAZ
ADVOGADO : TANIA MARISTELA MUNHOZ
No. ORIG. : 09.00.00138-4 1 Vr ITARARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Os embargos de declaração não são hábeis ao reexame da causa, devendo o recorrente valer-se das vias próprias para a impugnação pretendida, entendimento, aliás, já sufragado pelas Cortes Pátrias.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona o embargante, por meio deste recurso, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041203-44.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041203-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : APARECIDA SEABRA PAROLA
ADVOGADO : SUZI CLAUDIA CARDOSO DE BRITO FLOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00067-5 3 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rural pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.
2. Embora a autora já houvesse preenchido ambos os requisitos exigidos por lei para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, não buscou o seu direito, o que, todavia, não redundou em perda do mesmo, pois nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade.
3. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006397-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006397-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR

INTERESSADO : NEUZA APARECIDA DE SETTI
ADVOGADO : VERA LUCIA JACOMAZZI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00044-4 1 Vr MIRANDOPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. VÍNCULO URBANO. POSSIBILIDADE. NATUREZA DESCONTÍNUA DA ATIVIDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. Conhecidas as adversidades do trabalho no campo e a dificuldade de obter prova escrita do exercício da atividade rural, o STJ possui uma firme linha de precedentes adotando a solução "pro misero", no sentido de que a exigência legal para a comprovação da atividade laborativa do rurícola resulta num mínimo de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como em certidão de casamento, aproveitando e estendendo a qualificação profissional de rurícola (agricultor, lavrador etc) do cônjuge, uma vez que o rol de documentos hábeis à comprovação de referido exercício relacionado no Art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91 é exemplificativo.
2. Não há descaracterização da qualidade de segurada especial da autora em virtude do exercício de atividade de natureza urbana por parte do marido. Em primeiro, porque pode a autora ter continuado a exercer a atividade rural, ainda que de forma descontínua, conforme autorização legal e, em segundo, porque a informação contida no documento foi corroborada pelas testemunhas, em depoimentos coerentes e uniformes.
3. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0031625-23.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.031625-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCOS OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTA CUNHA DA SILVA
ADVOGADO : MARCEL MARTINS COSTA
No. ORIG. : 09.00.02537-4 1 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas

as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0003950-46.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.003950-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARTA GARCIA LEITE DUARTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARISTELA JOSE e outro
No. ORIG. : 00039504620104036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.

2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.

3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.

4- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despicienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

5- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006560-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006560-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ODAIL DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LINDICE CORREA NOGUEIRA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00014-9 1 Vr PIRACAIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. EQUIPARAÇÃO DO TRABALHO REALIZADO EM OLARIAS AO RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. A 3ª Seção desta Corte Regional firmou entendimento no sentido da equiparação do trabalho realizado pelo autor em olarias, ao dos trabalhadores rurais. Precedente desta Turma.
2. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003550-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003550-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOVELINO MARTINS CANDIDO
ADVOGADO : OLIMPIO SEVERINO DA SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00001-5 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL E PROVA ORAL SUFICIENTES PARA CORROBORAR O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS. DESPROVIMENTO.

1. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, pois as testemunhas inquiridas tornaram claro o trabalho rural exercido pelo autor pelo tempo necessário ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.
2. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.
3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044321-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044321-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ANTONIETA PIRES DE MORAES SOUZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
CODINOME : ANTONIETA PIRES DE MORAES DE SOUZA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00025-6 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. DESPROVIMENTO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a esse respeito.
2. Ainda que se considere que a parte autora vive em condição econômica modesta, não é penosa o bastante para configurar o grau de hipossuficiência econômica necessário para a concessão do benefício assistencial
3. Diante do conjunto probatório, verifica-se que a parte autora possui meios de prover a própria subsistência, de modo a não preencher um dos requisitos legais para a concessão do benefício, qual seja o de miserabilidade, porquanto a renda *per capita* familiar da parte autora supera ¼ do salário mínimo.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045237-28.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045237-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : PEDRO SEVERINO FILHO incapaz
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
REPRESENTANTE : PEDRO SEVERINO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00037-8 2 Vr ITAPOLIS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. DESPROVIMENTO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a esse respeito.

2. Ainda que se considere que a parte autora vive em condição econômica modesta, não é penosa o bastante para configurar o grau de hipossuficiência econômica necessário para a concessão do benefício assistencial

3. Diante do conjunto probatório, verifica-se que a parte autora possui meios de prover a própria subsistência, de modo a não preencher um dos requisitos legais para a concessão do benefício, qual seja o de miserabilidade, porquanto a renda *per capita* familiar da parte autora supera ¼ do salário mínimo.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030112-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030112-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : VERA LUCIA ROCHA
ADVOGADO : REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PENAPOLIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00082-9 2 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. Entendimento da Turma no sentido de que não há carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV do Art. 5º da CF, estão previstas no § 1º do Art. 217.
2. Superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. Precedentes do STJ. Súmula 09 desta Corte.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032474-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.032474-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARIA ISAURA SIQUEIRA DA CRUZ
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE JOSE BONIFACIO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00108-1 2 Vr JOSE BONIFACIO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. Entendimento da Turma no sentido de que não há carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de

requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV do Art. 5º da CF, estão previstas no § 1º do Art. 217.

2. Superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. Precedentes do STJ. Súmula 09 desta Corte.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042909-28.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.042909-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : NEDIA SILVEIRA DA FONSECA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO FERNANDO FERREIRA DA SILVA
: PAULO LYUJI TANAKA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00048-0 1 Vr BRASILANDIA/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. NÃO PROVIMENTO.

1. Entendimento da Turma no sentido de que não há carência da ação pela falta de interesse de agir, à míngua de requerimento na via administrativa, porque as únicas exceções ao livre acesso ao Judiciário, conforme o disposto no inciso XXXV do Art. 5º da CF, estão previstas no § 1º do Art. 217.

2. Superada a questão referente à necessidade do prévio requerimento administrativo do benefício como requisito para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. Precedentes do STJ. Súmula 09 desta Corte.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000467-03.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.000467-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : MARIA DAS DORES PEREIRA
ADVOGADO : MILENE RIBEIRO DA SILVA PADUA e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PAULO FRANCISCO DE ALMEIDA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004670320094036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS.

1. A prova oral produzida corrobora o início de prova material apresentado, pois as testemunhas inquiridas, mediante depoimentos seguros e convincentes, tornaram claro o desempenho do trabalho rural pela autora por tempo suficiente para obtenção do benefício.
2. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025643-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.025643-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : ANTONIO RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : MARCIA REGINA ARAUJO PAIVA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00151-9 1 Vr NOVA GRANADA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. VÍNCULO URBANO. POSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas inquiridas tornaram claro o desenvolvimento do labor rural pelo autor por tempo suficiente ao cumprimento da carência necessária constante da tabela do Art. 142, da Lei 8.213/91.
2. É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em

épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

3. Não se mostra razoável desconstituir a autoridade dos precedentes que orientam a conclusão que adotou a decisão agravada.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039393-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039393-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE RENATO DE LARA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : ORLANDO MANFIO
ADVOGADO : ANTONIO MARCOS GONCALVES
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CANDIDO MOTA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00054-9 1 Vr CANDIDO MOTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. VÍNCULO URBANO. POSSIBILIDADE. NATUREZA DESCONTÍNUA DA ATIVIDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o suficiente para aquilatar o reconhecimento do labor rurícola desempenhado pela parte autora no período exigido pelo Art. 142 da Lei 8.213/91.

2. É de natureza descontínua a atividade rural, por isso mesmo outra qualquer atividade exercida pelo segurado em épocas de falta de colocação de mão-de-obra não desnatura a pretensão de exigir a concessão do benefício (Art. 9º, § 8º, III, do Decreto 3.048/99); nem, aliás, o exercício paralelo a descaracteriza, se compatíveis.

3. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.

4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002728-02.2002.4.03.6183/SP

2002.61.83.002728-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ROBERTO PEREIRA DE BRITO
ADVOGADO : MAURO SIQUEIRA CESAR
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA ENTRE AS DATAS DO CÁLCULO E DA EMISSÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. NÃO PROVIMENTO.

1. São descabidos os juros de mora entre a data do cálculo e a data de expedição do ofício precatório e desta para a data do efetivo pagamento. Precedentes do STF.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016770-10.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.016770-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA DAS GRACAS DOS SANTOS
ADVOGADO : JUCENIR BELINO ZANATTA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANA CAROLINA GUIDI TROVO
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00092-5 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA ENTRE AS DATAS DO CÁLCULO E DA EMISSÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. NÃO PROVIMENTO.

1. São descabidos os juros de mora entre a data do cálculo e a data de expedição do ofício precatório e desta para a data do efetivo pagamento. Precedentes do STF.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034946-27.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.034946-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : HENRIQUE MAION
ADVOGADO : RODRIGO ROSOLEN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00123393820104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 557 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA E DIREITO AO AUXÍLIO-ACIDENTE NÃO DEMONSTRADOS. NULIDADE DA SENTENÇA PROFERIDA POR OUTRO JUÍZO. DESCABIMENTO. FLEXIBILIZAÇÃO DA COISA JULGADA. INOVAÇÃO NO ÂMBITO RECURSAL. RECURSO DESPROVIDO.

- 1- A alegada inexistência de coisa julgada em face de outro pleito, ajuizado no JEF, não foi suficientemente demonstrada. Do mesmo modo, faltam documentos a comprovar o acidente que teria sofrido o segurado.
- 2- Arguição de nulidade da sentença proferida por outro juízo, já transitada em julgado, deve ser sustentada em ação autônoma.
- 3- Deixo de apreciar o requerimento de flexibilização da coisa julgada. Não é permitido inovar em matéria recursal.
- 4- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041942-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.041942-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : JORGE FRANCISCO DO NASCIMENTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : HAMILTON SOARES ALVES
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE LUIS TUCCI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00051-3 2 Vr PEREIRA BARRETO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. INCAPACIDADE. NÃO COMPROVADA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. DESPROVIMENTO.

1. Os argumentos trazidos pelo agravante não ensejam reforma do julgado, porquanto a parte autora não preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício, eis que não restou demonstrada sua incapacidade total e permanente, bem como o estado de miserabilidade, não fazendo jus ao benefício pleiteado.
2. Ainda que se considere que a parte autora vive em condição econômica modesta, não é penosa o bastante para configurar o grau de hipossuficiência econômica necessário para a concessão do benefício.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO LEGAL Nº 0008397-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008397-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ADEMAR PEDROSO
ADVOGADO : ROBERTO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG. : 07.00.00096-1 3 Vr TATUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADES. ART. 535 DO CPC. CARÁTER INFRINGENTE DO RECURSO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1- Diante das regras insertas no ordenamento processual civil vigente, não se mostra possível a reanálise do julgado.
- 2- O princípio da exigibilidade da fundamentação das decisões não impõe que o julgador se manifeste sobre todas as razões apresentadas pelas partes, se apenas uma delas for suficiente ao deslinde da controvérsia.
- 3- Denota-se que o recurso tem nítido caráter infringente, ou seja, pretende o recorrente que esta Turma reveja a decisão proferida, para que outra atenda à interpretação trazida em seu bojo, não havendo, propriamente, falha a ser sanada.
- 4- O conceito de obscuridade, para fins de oposição de embargos de declaração, não coincide com o

distanciamento do julgado do ponto de vista do embargante acerca dos dispositivos legais que reputa violados. Julgado obscuro, a reclamar reparos, é julgado incompreensível, seja pela utilização de termos herméticos ou ambíguos, o que não é o caso dos autos.

5- Quanto à pretensão de prequestionamento do tema, intenciona a embargante, por meio deste recurso, sob o alegado prequestionamento da matéria, rediscutir a lide, sendo despcienda a adoção de posicionamento explícito a respeito, considerando que a matéria deverá ser objeto do recurso cabível. Precedentes do STF.

6- Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019410-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019410-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : TEREZA DOMINGUES DA SILVA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00016-5 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. APELO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. INCAPACIDADE PARCIAL E TEMPORÁRIA. AUSÊNCIA DE REQUISITO. DESPROVIMENTO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do STJ a esse respeito.

2. Os argumentos trazidos pela agravante não ensejam reforma do julgado, porquanto a parte autora não preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício, eis que não restou demonstrada sua incapacidade total e permanente, não fazendo jus ao benefício pleiteado.

3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006385-48.2000.4.03.6109/SP

2000.61.09.006385-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : MARIA APARECIDA ARAGON MAZZERO
ADVOGADO : GRAZIELLA FERNANDA MOLINA e outro
: MARIO LUIS FRAGA NETTO
: GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATO ELIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00063854820004036109 1 Vt PIRACICABA/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. JULGAMENTO DE APELAÇÃO PELO ART. 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO PREENCHIMENTO DE REQUISITO LEGAL. DESPROVIMENTO.

1. O ordenamento jurídico pátrio prevê expressamente a possibilidade de julgamento da apelação pelo permissivo do Art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, nas hipóteses previstas pelo legislador. O recurso pode ser manifestamente improcedente ou inadmissível mesmo sem estar em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, a teor do disposto no *caput*, do Art. 557 do CPC, sendo pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a esse respeito.
2. Diante do conjunto probatório, verifica-se que a parte autora possui meios de prover a própria subsistência, de modo a não preencher um dos requisitos legais para a concessão do benefício, qual seja o de miserabilidade, porquanto a renda *per capita* familiar da parte autora supera ¼ do salário mínimo.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022246-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022246-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO CARLOS DA SILVA CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : BENEDITA WEISHAUPT PEREIRA (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : ROSEMARY LUCIA NOVAIS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE ITAPECERICA DA SERRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00103-0 2 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, eis que as testemunhas ouvidas, mediante depoimentos seguros e convincentes, afirmaram conhecer a autora trabalhando no meio rural, revestindo-se de força probante o bastante para permitir deduzir o desenvolvimento do labor rural, por tempo suficiente ao cumprimento da carência exigida pela lei de regência.
2. Embora a autora já houvesse preenchido ambos os requisitos exigidos por lei para a obtenção do benefício de aposentadoria por idade, não buscou o seu direito, o que, todavia, não redundava em perda do mesmo, pois nem sempre a prova do exercício da atividade rural tem que ver com o período imediatamente anterior ao requerimento de aposentadoria por idade.
3. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.
4. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014207-98.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.014207-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARIA DA GRACA PEREIRA
ADVOGADO : CARLOS BRAZ PAIÃO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/99 vº
No. ORIG. : 00142079820084036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL. RENDA *PER CAPITA* FAMILIAR SUPERIOR A ¼ DO SALÁRIO MÍNIMO. NÃO CONFIGURAÇÃO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Sendo a parte idosa, bem como verificado o estado de pobreza em que vive a família, é de se concluir que ela não possui meios de prover a própria subsistência, de modo a ensejar a concessão do benefício.
2. Os argumentos trazidos pelo agravante não merecem ser acolhidos, porquanto a autora preencheu os requisitos legais para a concessão do benefício diante do quadro de miserabilidade apresentado.
3. Ressalva de posicionamento em face da jurisprudência do E. STJ, que determina a inclusão do benefício previdenciário recebido pelo cônjuge do autor no cômputo da renda familiar. *In casu*, o quadro de miserabilidade

delineado nos autos não sofre alterações, ante o entendimento de que o § 3º, do Art. 20, da Lei 8.742/93 não deve ser interpretado de maneira exclusivamente matemática.

4. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000454-50.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000454-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : ELLIETE MARTA BACCIN
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/138
No. ORIG. : 00004545020114036183 1V Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. RENDA MENSAL INICIAL. FATOR PREVIDENCIÁRIO. DESPROVIMENTO.

1 - O Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a medida cautelar na ADI 2.111, reconheceu a constitucionalidade do Art. 2º da Lei 9.876/99 que alterou o Art. 29 da Lei 8.213/91.

2 - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043009-17.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043009-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : MARIA ELZA FIAIS ALVES
ADVOGADO : EDVALDO APARECIDO CARVALHO
CODINOME : MARIA ELZA FIAIS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 123-125
No. ORIG. : 09.00.00032-4 1 Vr PACAEMBU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. VÍNCULO URBANO. POSSIBILIDADE. NATUREZA DESCONTÍNUA DA ATIVIDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO ADQUIRIDO.

1. Conhecidas as adversidades do trabalho no campo e a dificuldade de obter prova escrita do exercício da atividade rural, o STJ possui uma firme linha de precedentes adotando a solução "pro misero", no sentido de que a exigência legal para a comprovação da atividade laborativa do rurícola resulta num mínimo de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como em certidão de casamento, aproveitando e estendendo a qualificação profissional de rurícola (agricultor, lavrador etc) do cônjuge, uma vez que o rol de documentos hábeis à comprovação de referido exercício relacionado no Art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91 é exemplificativo.
2. Não há descaracterização da qualidade de segurada especial da autora em virtude do exercício de atividade de natureza urbana por parte do marido. Em primeiro, porque pode a autora ter continuado a exercer a atividade rural, ainda que de forma descontínua, conforme autorização legal e, em segundo, porque a informação contida no documento foi corroborada pelas testemunhas, em depoimentos coerentes e uniformes.
3. Não houve declaração de inconstitucionalidade de lei a justificar a incidência de cláusula de reserva de plenário.
4. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.
5. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010588-34.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.010588-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : JOSE BATISTA FILHO
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO IMPERADOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00105883420064036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA

POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. CUMPRIMENTO DA CARÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO ADQUIRIDO. DESPROVIMENTO.

1. A prova oral produzida em Juízo corrobora a prova material apresentada, revestindo-se de força probante o bastante para permitir aquilatar o desenvolvimento do labor rurícola pelo tempo necessário ao cumprimento da carência constante da tabela contida no Art. 142, da Lei 8.213/91.
2. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.
3. Agravo desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043797-31.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.043797-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : TEREZINHA DE LOURDES BITTENCOURT ALBANO
ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00118-5 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RURÍCOLA. APOSENTADORIA POR IDADE. INÍCIO DE PROVA MATERIAL COMPLEMENTADA POR PROVA TESTEMUNHAL. VÍNCULO URBANO. POSSIBILIDADE. NATUREZA DESCONTÍNUA DA ATIVIDADE RURAL. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. DIREITO ADQUIRIDO. JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Conhecidas as adversidades do trabalho no campo e a dificuldade de obter prova escrita do exercício da atividade rural, o STJ possui uma firme linha de precedentes adotando a solução "pro misero", no sentido de que a exigência legal para a comprovação da atividade laborativa do rurícola resulta num mínimo de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como em certidão de casamento, aproveitando e estendendo a qualificação profissional de rurícola (agricultor, lavrador etc) do cônjuge, uma vez que o rol de documentos hábeis à comprovação de referido exercício relacionado no Art. 106, parágrafo único, da Lei 8.213/91 é exemplificativo.
2. Não há descaracterização da qualidade de segurada especial da autora em virtude do exercício de atividade de natureza urbana por parte do marido. Em primeiro, porque pode a autora ter continuado a exercer a atividade rural, ainda que de forma descontínua, conforme autorização legal e, em segundo, porque a informação contida no documento foi corroborada pelas testemunhas, em depoimentos coerentes e uniformes.
3. Ante o conjunto probatório apresentado, é de rigor a concessão do benefício, sendo que nada obsta ao exercício de direito adquirido, em momento posterior ao preenchimento dos requisitos.
4. No que se refere à Lei 11.960/09, a C. 10ª Turma, acompanhando o posicionamento do E. STJ, reformulou seu entendimento unicamente quanto aos juros de mora, para adotar, a partir de 30.06.09, o Art. 5º, da Lei 11.960, que deu nova redação ao Art. 1º-F, da Lei 9.494/97.
5. No tocante à cláusula de reserva de plenário, não assiste razão ao INSS, porquanto não houve declaração de

inconstitucionalidade de lei a justificar a imposição da reserva de plenário, pelo que inaplicável a referida regra constitucional.

6. Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo, para alterar tão-somente os juros de mora, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020180-42.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020180-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LINS DA ROCHA LOURENCO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO : LUIZA ZORDAN CARDOSO
ADVOGADO : LEONARDO DE PAULA MATHEUS
: JOCILEINE DE ALMEIDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00039-6 3 Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, IV, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Embora deva existir um limite à conceituação de documentos indispensáveis, sob pena de o magistrado interferir na produção de provas, cujo ônus pertence às partes envolvidas no litígio, das quais tem o dever de manter-se equidistante, há consenso na jurisprudência de que alguns núcleos de documentos, em razão do caráter da demanda, resultam imprescindíveis. É o caso, em relação às demandas previdenciárias, do início de prova material para o reconhecimento da atividade rural e do perfil profissiográfico para o de atividade especial.

2. Inteligência dos Arts. 295, VI, 267, IV, e Art. 396, todos do CPC.

3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001145-47.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.001145-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
INTERESSADO : MARIA TEREZA SILVESTRE BATISTA
ADVOGADO : GILBERTO JULIO SARMENTO e outro
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR PEREIRA MATOS FIGUEREDO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011454720104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DE PROVA DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 267, IV, DO CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Embora deva existir um limite à conceituação de documentos indispensáveis, sob pena de o magistrado interferir na produção de provas, cujo ônus pertence às partes envolvidas no litígio, das quais tem o dever de manter-se equidistante, há consenso na jurisprudência de que alguns núcleos de documentos, em razão do caráter da demanda, resultam imprescindíveis. É o caso, em relação às demandas previdenciárias, do início de prova material para o reconhecimento da atividade rural e do perfil profissiográfico para o de atividade especial.
2. Inteligência dos Arts. 295, VI, 267, IV, e Art. 396, todos do CPC.
3. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052831-06.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.052831-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : CARLOS ALBERTO DE MIRANDA
ADVOGADO : NILTON SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00096-4 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA ENTRE AS DATAS DO CÁLCULO E DA EMISSÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. NÃO PROVIMENTO.

1. São descabidos os juros de mora entre a data do cálculo e a data de expedição do ofício precatório e desta para a data do efetivo pagamento. Precedentes do STF.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030468-54.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.030468-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AGRAVANTE : JOSE JULIO MANAIA FERREIRA
ADVOGADO : IRAILSON DOS SANTOS RIBEIRO
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00115-5 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. JUROS DE MORA ENTRE AS DATAS DO CÁLCULO E DA EMISSÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA. NÃO PROVIMENTO.

1. São descabidos os juros de mora entre a data do cálculo e a data de expedição do ofício precatório e desta para a data do efetivo pagamento. Precedentes do STF.
2. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 5829/2012

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024253-28.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.024253-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NILDA GLORIA BASSETTO TREVISAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : VALDOMIRO BONIFACIO
ADVOGADO : RENATO MATOS GARCIA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.00197-7 3 Vr SUMARE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018301-68.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.018301-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : THIAGO WILLIAN QUEIROZ incapaz e outros
: DIEGO HENRIQUE QUEIROZ incapaz
: JOAO VICTOR QUEIROZ incapaz
ADVOGADO : SONIA LOPES
REPRESENTANTE : NEUZA DE OLIVEIRA DA SILVA
ADVOGADO : SONIA LOPES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00137-2 1 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021100-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021100-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALBERTO CHAMELETE NETO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ROSILDA DE SOUZA
ADVOGADO : CARLOS AUGUSTO BIELLA
No. ORIG. : 08.00.06686-1 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012393-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012393-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : WALKIRIA DE SOUZA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

No. ORIG. : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
: 00123939520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000543-42.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000543-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VANITO DE PAULA SILVA
ADVOGADO : LAURO AUGUSTO NUNES FERREIRA
No. ORIG. : 06.00.00048-5 1 Vr GUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL.PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUXÍLIO-DEONÇA (ART. 59, *CAPUT*, DA LEI 8.213/91). NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS EXIGIDOS PELA LEI.

1. Ausentes os requisitos previstos no artigo 59, "caput", da Lei nº 8.213/91 é indevida a concessão do auxílio-doença.
2. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040711-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.040711-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LAELSON PEREIRA DE BRITO incapaz
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
REPRESENTANTE : IVO JOSE DE BRITO
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 06.00.00011-8 1 Vr ANGATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). O recorrente limitou-se a reproduzir argumentos visando a rediscussão da matéria contida no acórdão embargado.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000982-65.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.000982-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : FLAUDETE RODRIGUES DE SOUSA e outros
: DANILO RODRIGUES DOS SANTOS incapaz
: DENISE RODRIGUES DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : WASHINGTON LUIZ MEDEIROS DE OLIVEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013967-30.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.013967-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : IRACY DA SILVA GIRARDI
ADVOGADO : MARCOS ALVES PINTAR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00139673020084036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007454-09.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.007454-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OTILIA JANUARIA MONTEIRO
ADVOGADO : MARCOS ANTONIO NUNES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074540920084036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019407-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019407-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RENATA MARIA TAVARES COSTA ROSSI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LOPES DOS SANTOS
ADVOGADO : DONIZETE EUGENIO LODO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00143-2 1 Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
2. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao

artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.

3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018135-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018135-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EDGARD PAGLIARANI SAMPAIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SERGIO POLIZELLI
ADVOGADO : GLAUCIO FONTANA NASCIMBENI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE FERNANDOPOLIS SP
No. ORIG. : 10.00.00064-0 3 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE RURAL. RECONHECIMENTO. NÃO LIMITAÇÃO AO ANO DE EXPEDIÇÃO DO DOCUMENTO.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Passo a acompanhar novo entendimento quanto ao início de prova documental associado a outros dados de prova.
4. Assim, períodos imediatamente anteriores e posteriores à data em que foram emitidos documentos que apontam a condição de "rurícola", devem ser considerados, se a prova oral assim corroborar.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000446-29.2005.4.03.6104/SP

2005.61.04.000446-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MEDINA MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARISTIDES SALOME
ADVOGADO : LUIZ CARLOS LOPES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE. APOSENTADORIA ESPECIAL. REVISÃO. TETO DE 20 SALÁRIOS MÍNIMOS. BURACO NEGRO. RECÁLCULO DA RMI DE ACORDO COM O ART. 144 DA LEI 8.213/91. REGIME HÍBRIDO. DIREITO ADQUIRIDO. INEXISTÊNCIA.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. A pretensão do autor é improcedente, eis que na data da concessão de sua aposentadoria, em 11/11/1990, foi dado integral cumprimento ao determinado na legislação vigente à época.
4. Para os benefício de aposentadoria concedido entre/05/10/1988 e 05/04/1991, chamado de "buraco negro", a renda mensal inicial obedeceu as regras contidas na Lei nº 8.213/91 (arts. 28 e 29), inclusive o recálculo e o reajuste do benefício, por força do seu art. 144; não se aplicando o disposto na legislação anterior, no caso, a Lei nº 6.950/81.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017060-88.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.017060-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BENEDITO LEDO DE MATTOS
ADVOGADO : OSWALDO SERON
No. ORIG. : 09.00.00033-3 1 Vt NOVA GRANADA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA.

IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051513-85.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.051513-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIO LUCIO MARCHIONI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANDRE LUIZ APARECIDO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : ADRIANA BEAZINI DE SOUZA BAHIA
REPRESENTANTE : EVA MARIA DA CONCEICAO MELO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 04.00.00052-0 1 Vr JABOTICABAL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.

3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.

4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039665-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039665-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANILO TROMBETTA NEVES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGINA APARECIDA BASILIO
ADVOGADO : MARCELLA CRISTHINA PARDO STRELAU
No. ORIG. : 09.00.00129-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). O recorrente limitou-se a reproduzir argumentos visando a rediscussão da matéria contida no acórdão embargado.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010117-91.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010117-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SINDICATO NACIONAL DOS APOSENTADOS PENSIONISTAS E IDOSOS
: DA FORÇA SINDICAL
ADVOGADO : TONIA ANDREA INOCENTINI GALLETI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESTELA VILELA GONCALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00101179120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). ARTIGO 285-A DO CPC. JULGAMENTO LIMINAR. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE

ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. SENTENÇA PROFERIDA NA FORMA DO ART. 285-A APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES. TRIANGULARIZAÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICO-PROCESSUAL. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Compete ao Juiz dar efetividade a sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica. Assim, correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.
2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. A declaração da inconstitucionalidade do fator previdenciário foi posta pelo agravante como objeto do pedido, e não, como causa de pedir, configurando, portanto, hipótese reservada à ação direta de inconstitucionalidade de leis federais, que deve interposta no Supremo Tribunal Federal, tendo em vista o que dispõe os arts. 102, I, e 103 da Constituição Federal.
5. Com o oferecimento de contrarrazões de apelação, na forma do art. 285-A, § 2º, do CPC, instaura-se a relação jurídico-processual e, consoante o princípio da sucumbência previsto no artigo 20 do Código de Processo Civil, deve haver condenação do autor da demanda ao pagamento da verba honorária, eis que não é beneficiário de assistência judiciária gratuita.
6. Preliminar rejeitada. Agravo legal interposto pelo Sindicato Nacional dos Aposentados Pensionistas e Idosos da Força Sindical desprovido. Agravo legal interposto pelo INSS provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar, negar provimento ao agravo legal interposto pelo Sindicato Nacional dos Aposentados Pensionistas e Idosos da Força Sindical e dar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0041693-39.2009.4.03.6301/SP

2009.63.01.041693-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : WALDIR SPINELLI
ADVOGADO : ANDREA SPINELLI MILITELLO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00416933920094036301 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA DECISÃO

AGRAVADA. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O Colendo Supremo Tribunal Federal, bem como o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de que as razões recursais devem guardar correlação com o 'decisum' impugnado.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036603-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036603-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : WILSON DE MOURA
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00046-5 2 Vr MATAO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. ATIVIDADE REMUNERADA. CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÕES EM ATRASO. POSSIBILIDADE.

1. O contribuinte individual é sempre obrigado a recolher suas contribuições previdenciárias, mesmo em atraso, para ter direito a benefício previdenciário (art. 45, § 1º da Lei nº 8.212/91). Ainda, o segurado contribuinte individual, caso queira que um determinado período seja computado para fins de concessão de benefício previdenciário, deve recolher a contribuição do INSS em atraso.
2. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 28 de fevereiro de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002219-64.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002219-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : MARIA OLIVIA BRAGA BORGHO DE GODOY
ADVOGADO : MARIA CELINA DO COUTO e outro
: IRENE DELFINO DA SILVA
: JUDITH ORTIZ DE CAMARGO
No. ORIG. : 00022196420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025931-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025931-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEONORA MARIA VASQUES VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RAIMUNDO DAVID BARCALA MIRANDA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : VINICIUS ZANIN GARCIA
No. ORIG. : 05.00.00031-8 1 Vr LORENA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). O recorrente limitou-se a reproduzir argumentos visando a rediscussão da matéria contida no acórdão embargado.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000286-83.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000286-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA DE LOURDES PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : PATRICIA DE CASSIA FURNO OLINDO FRANZOLIN e outro
: CASSIA MARTUCCI MELILLO
No. ORIG. : 00002868320114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DATA DA CITAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. A decisão embargada está em consonância com a jurisprudência consolidada do Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido que o termo inicial para a concessão do benefício assistencial de prestação continuada, na ausência de requerimento administrativo, é a data da citação da autarquia previdenciária, pois, o laudo pericial norteia apenas o livre convencimento do juiz quanto aos fatos alegados pelas partes, não sendo parâmetro para fixação de termo inicial de aquisição de direitos.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003583-58.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.003583-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WANTUIL REIS SELVERIO
ADVOGADO : GUSTAVO SIEPLIN JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004616-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004616-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DENISE MIRIAM PIEDADE RODRIGUES FROES
ADVOGADO : CARLOS PEREIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 06.00.00142-5 1 Vr MARACAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-RECLUSÃO. ARTIGO 201, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ARTIGO 80 DA LEI Nº 8.213/91. BAIXA RENDA DO SÈGURADO RECLUSO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REDISSCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. O benefício previdenciário de auxílio-reclusão é devido aos dependentes do segurado recluso, que não receber remuneração da empresa, nem estiver em gozo de auxílio doença, de aposentadoria ou de abono de permanência em serviço.
3. Para fins de concessão do auxílio-reclusão, o conceito de renda bruta mensal se refere à renda auferida pelo segurado recluso (*STF, repercussão geral, REs nºs 587.365/SC e 486.413/SP, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j 25/03/2009*).
4. Comprovada a qualidade de segurado e a dependência econômica da autora, bem como considerando-se que a renda auferida pelo recluso ultrapassa em valor irrisório o limite estabelecido na Portaria MPS nº 119, de 18/04/2006, há que se reconhecer a existência dos requisitos necessários à concessão do benefício pleiteado.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026203-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026203-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OZILIA MARIA DE OLIVEIRA MORAIS
ADVOGADO : ANGELO BECHELI NETO
No. ORIG. : 08.00.00017-2 1 Vr PORANGABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC). O recorrente limitou-se a reproduzir argumentos visando a rediscussão da matéria contida no acórdão embargado.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002821-55.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002821-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : JOSE URIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MARIA CELINA DO COUTO e outro
: IRENE DELFINO DA SILVA
: JUDITH ORTIZ DE CAMARGO
No. ORIG. : 00028215520104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002578-14.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.002578-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : RAFAEL FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : MARIA CELINA DO COUTO e outro
: JUDITH ORTIZ DE CAMARGO
: IRENE DELFINO DA SILVA
No. ORIG. : 00025781420104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PRETENSÃO DE REDISCUSSÃO DA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não servem os embargos de declaração para a rediscussão da causa.
2. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do julgado (art. 535 do CPC).
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022368-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.022368-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE ALFREDO GEMENTE SANCHES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EUNICE CAMILO SOARES MATIAS
ADVOGADO : DANIELE PIMENTEL DE OLIVEIRA FURTADO
No. ORIG. : 10.00.00081-9 4 Vr ITAPETININGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA DA LEI Nº 11.960/2009 A PARTIR DE 30.06.2009. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE ACOLHIDOS COM EFEITO INFRINGENTE.

1. Os juros de mora e correção monetária são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.

2. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.

3. Embargos de declaração acolhidos parcialmente, com efeito infringente.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014023-85.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.014023-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA DE FATIMA PEREIRA DIAS
ADVOGADO : CINTIA ZAPAROLI ROSA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00140238520074036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025573-50.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.025573-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ALMIR ROBERTO DEMACENA
ADVOGADO : GIOVANI RODRYGO ROSSI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00021-4 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA DECISÃO

AGRAVADA. DECISÃO MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O Colendo Supremo Tribunal Federal, bem como o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de que as razões recursais devem guardar correlação com o 'decisum' impugnado.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009883-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.009883-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO UYHEARA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARGARIDA TEREZA GORDONI SERAFIM
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00145-8 2 Vr PIRAJUI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012784-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012784-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA ALVES DE FARIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA INACIA ARANGO MIGUEL
ADVOGADO : MARIO ALBERTO ZANGRANDE JUNIOR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00070-6 2 Vr JARDINOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). RAZÕES RECURSAIS DISSOCIADAS DA DECISÃO AGRAVADA. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O Colendo Supremo Tribunal Federal, bem como o Egrégio Superior Tribunal de Justiça pacificaram entendimento no sentido de que as razões recursais devem guardar correlação com o 'decisum' impugnado.
2. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018814-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.018814-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : RIVALDIR D'APARECIDA SIMIL
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ROSA MARIA FERREIRA AUGUSTI e outros
: JEFERSON LUIZ BEZERRA DA COSTA
: RAFAEL HENRIQUE BEZERRA DA COSTA incapaz
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ
REPRESENTANTE : ROSA MARIA FERREIRA AUGUSTI
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ
APELADO : OTAVIO HENRIQUE BEZERRA DA COSTA
ADVOGADO : ESTEVAN TOZI FERRAZ
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00058-0 3 Vr MONTE ALTO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045148-39.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045148-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : VALDEMAR TRAVASSOS
ADVOGADO : GEOVANE DOS SANTOS FURTADO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00036-9 1 Vr ITABERA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida,

não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035854-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.035854-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : JOSE PEREIRA DE QUEIROZ
ADVOGADO : VANESSA GOMES DA SILVA MAGALHÃES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA KARINA ARAKAKI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00069-2 1 Vr JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028542-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028542-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SONJA MARY NORTHRUP COSTA MANSO
ADVOGADO : DIRCEU MASCARENHAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00035-2 1 Vt JACAREI/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0045629-65.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.045629-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUBENS DE MAIO (= ou > de 60 anos)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 1076/1359

ADVOGADO : LUCIA RODRIGUES FERNANDES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUARARAPES SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00001-3 1 Vr GUARARAPES/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040133-26.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.040133-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NEIDE EUSEBIO MUNIZ
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00057-5 1 Vr SAO JOSE DO RIO PARDO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006525-05.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006525-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : ADEMILDES CRESTA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065250520104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). ARTIGO 285-A DO CPC. JULGAMENTO LIMINAR. MATÉRIA EXCLUSIVAMENTE DE DIREITO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Compete ao Juiz dar efetividade a sua decisão pelo procedimento mais idôneo e adequado, conciliando a brevidade que é o desafio do processo civil contemporâneo com a segurança jurídica. Assim, correto o posicionamento do julgador que, sob a égide do artigo 285-A do CPC, profere sentença antes da citação se a matéria trazida pelo autor da ação for exclusivamente de direito e se o juízo sentenciante tiver proferido mais de uma sentença sobre a mesma matéria.
2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Preliminar rejeitada. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035468-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035468-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : VAIR SPINASSI e outros
: VITTORIO FORMICO
: LUZIA GUARDIA TOMAZETO
: JOAO BORGES DA SILVA
ADVOGADO : LÍVIA LORENA MARTINS COPELLI
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO RAMOS NOVELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 91.00.00050-2 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE COMO PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NO CASO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. A decisão agravada não manteve decisão anteriormente prolatada, mas, ao contrário, rebateu os argumentos aduzidos pelo autor em sua exceção de pré-executividade, constituindo decisão nova e não meramente confirmação de decisão anterior.
4. Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036201-83.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036201-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : ANGELA APARECIDA POSITO GRILO
ADVOGADO : EMERSOM GONCALVES BUENO
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE TABAPUA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00100-7 1 Vr TABAPUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). TEMPESTIVIDADE. DOCUMENTO NOVO. JUNTADA POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. A formação do agravo é de responsabilidade do agravante, sendo de se ressaltar a impossibilidade da conversão do julgamento em diligência, para que eventual deficiência possa ser sanada, de forma que, não se admite, por força da preclusão consumativa, a juntada posterior de documento com a finalidade de suprir a falha na formação do instrumento, além do que, que a juntada posterior do documento de fl. 32 não é capaz de afastar os argumentos constantes na r. decisão impugnada, haja vista que a informação nele constante diverge daquela existente à fl. 02, onde não há rubrica do servidor responsável pelo protocolo do recurso.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011268-14.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.011268-3/SP

RELATORA	: Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: OLIVIA DE JESUS DOS SANTOS PALERMO
ADVOGADO	: DONATO LOVECCHIO e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG.	: 00112681420044036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONVERTIDOS EM AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. Os embargos de declaração devem ser recebidos como agravo, fundamentado nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual, quanto o embargante, a pretexto de existência de omissão na decisão recorrida, pretende, na verdade, emprestar efeitos modificativos aos declaratórios.

2. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
3. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
4. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047263-96.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047263-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA CELINA MARTINS DA SILVA
ADVOGADO : EVELISE SIMONE DE MELO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE LIMEIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00050-1 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, CPC. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006083-08.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.006083-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRENE RUIZ DE SOUZA
ADVOGADO : ALEXSANDRO MENEZES FARINELI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060830820084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.

3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.

4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008197-48.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.008197-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA SEGANTINA DE MATOS JUSTINO

ADVOGADO : RENATA MOCO e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081974820074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038737-48.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038737-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : RAUL NOBRE ARAUJO
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANE MENDONCA CRIVELINI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06.00.00156-7 2 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em

consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005958-85.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.005958-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO CESAR VIEIRA MENDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CLARA FREDERICO NIGLIO e outros
: ARLINDA MARIA ARAUJO DA ANUNCIACAO
: AUGUSTA MONTEIRO LOPES
: CLARICE GODINHO DA SILVA
: LIDIA IATSEKIW STACHERA
: LYDIA JOSE DE AZEREDO BORGES
ADVOGADO : ANIS SLEIMAN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido. Erro material corrigido de ofício.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011639-64.2007.4.03.6106/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VALDINEIA NEVIANI
ADVOGADO : MAGALI INES MELHADO RUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO MUSA DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.

3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.

4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 2000.03.99.014986-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : WANDERLEY BRACCO
ADVOGADO : MARCIO VIEIRA DA CONCEICAO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARIA CAMILA COSTA DE PAIVA
: 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. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. ATIVIDADES INSALUBRES. LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE URBANA. PROVA

EXCLUSIVAMENTE TESTEMUNHAL. IMPOSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. A necessidade de comprovação da atividade insalubre por meio de laudo pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10/12/1997.
4. O reconhecimento de tempo de serviço urbano, para efeito de aposentadoria, é tema pacificado pela Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a prova testemunhal deve estar apoiada em um início razoável de prova material, contemporânea à época dos fatos alegados.
5. Agravos desprovidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009517-97.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.009517-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARINEUZA FREIRE RUAS
ADVOGADO : VICTOR MARCELO HERRERA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOAO BATISTA MARTINS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00541-6 1 Vr COSTA RICA/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00050 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016100-98.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.016100-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : BELANISA JOSE PAIXAO
ADVOGADO : CRISTIANE PARREIRA RENDA DE O CARDOSO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIANE ALVES MACEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00147-7 2 Vr PARANAIBA/MS

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00051 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000992-66.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.000992-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : PEDRO PAULO OLEGARIO
ADVOGADO : JOSE CARLOS DE MORAIS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ALYSSON IDE RIBEIRO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009926620114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002907-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002907-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ALINDO TAVARES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARLY DE FATIMA FIGUEIREDO e outros
: RICARDO HENRIQUE FIGUEIREDO incapaz
: ELTON RICARDO FIGUEIREDO incapaz
ADVOGADO : SUELI CHIEREGHINI DE QUEIROZ FUNCHAL
REPRESENTANTE : MARLY DE FATIMA FIGUEIREDO
ADVOGADO : SUELI CHIEREGHINI DE QUEIROZ FUNCHAL
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00086-1 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
2. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
3. Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006278-85.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006278-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA LUCIA VENANCIO PINHEIRO
ADVOGADO : JAIME CANDIDO DA ROCHA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00071-9 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003016-80.2009.4.03.6125/SP

2009.61.25.003016-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CARMEN DE MATOS FERREIRA
ADVOGADO : PAULO ROBERTO MAGRINELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA MOREIRA DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030168020094036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00055 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017947-38.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.017947-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : CELINA FERREIRA FERNANDES
ADVOGADO : ELAINE CRISTIANE BRILHANTE BARROS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO COELHO REBOUCAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00037-2 1 Vr LUCELIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). AUXÍLIO-DOENÇA. PERÍCIA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO

AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. A reabilitação profissional deve ser efetuada na forma do art. 62, conforme determinado na Lei 8.213/91. A manutenção do pagamento do benefício depende da realização de perícias periódicas realizadas pelo INSS, providência tem caráter administrativo e decorre da própria natureza do benefício, além de haver previsão expressa na legislação em vigor (artigo 101 da Lei n.º 8.213/91).

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00056 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009369-69.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.009369-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA BESSA CARLOS
ADVOGADO : SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00093696920034036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. DOENÇA PREEXISTENTE À FILIAÇÃO. AGRAVAMENTO. RECOLHIMENTOS.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Não há nos autos prova sobre o real estado de saúde da autora à época de sua filiação ao Regime Geral de Previdência Social, concluindo-se que houve agravamento de sua doença, o que afasta a alegação de doença preexistente e autoriza a concessão do benefício, nos termos do parágrafo 2º, do art. 42, da Lei nº 8.213/91.

4. Não é possível concluir pela ocorrência de fraude o fato de, nos dois primeiros recolhimentos individuais, 03/2002 e 04/2002, a autora ter recolhido contribuições no valor mínimo e as demais contribuições, 05/2002, 06/2002, 07/2002, 08/2002, 01/2003, 02/2003, 03/2003, 04/2003, 05/2003, em valor superior, pois o agravante não comprovou a má-fé da parte autora, bem como em razão de a incapacidade atestada pela perícia, inchaço constante em membro superior direito ter início em 2003 (fls. 95), época em que a autora já se encontrava filiada.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00057 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009026-63.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009026-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : WALTER ANNUNCIATO DE CASTRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00090266320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00058 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012990-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012990-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : VALDITE FIRMINO ANASTACIO
ADVOGADO : ERON DA SILVA PEREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ALICE PEREIRA ANATASCIO
ADVOGADO : ANA PAULA PEREIRA PENHA DOS SANTOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00142-4 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039254-72.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039254-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : JOAO BATISTA DE MIRANDA
ADVOGADO : DAZIO VASCONCELOS
AGRAVADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MORRO AGUDO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00062-8 1 Vr MORRO AGUDO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O artigo 557, caput e § 1º-A, do C.P.C., confere poderes ao relator para decidir recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, sem submetê-lo ao órgão colegiado.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036595-90.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036595-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IGOR LEONARDO LIMP BOA VIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO : MARIA JOSE BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAI SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00018-9 1 Vr ITAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039944-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.039944-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : MARIA DA NATIVIDADE CAVALCANTE DAMASCENO SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : EDSON RICARDO PONTES
CODINOME : MARIA DA NATIVA CAVALCANTE DAMASCENO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00132-3 1 Vr BROTAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. HIPSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. O benefício assistencial não é fonte de aumento de renda familiar, mas, é, exclusivamente, um meio, por opção do Legislador Constituinte, de proteção dos necessitados, ou seja, um meio de subsistência daqueles que necessitam do amparo do Estado, por não possuírem renda própria ou familiares que possam supri-la.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047562-73.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047562-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : OLINDA RICCI
ADVOGADO : RODRIGO TREVIZANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELISE MIRISOLA MAITAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 10.00.00079-5 2 Vr CONCHAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00063 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006591-58.2006.4.03.6107/SP

2006.61.07.006591-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00064 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003331-94.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003331-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : SEBASTIAO SAMUEL DA SILVA
ADVOGADO : EMANUELLE SILVEIRA DOS SANTOS BOSCARDIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033319420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE DECISÃO COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Egrégia Corte (ou art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil) é recurso cabível para a impugnação de **decisões monocráticas** proferidas pelo Relator e não contra julgamento proferido pelo Colegiado, como ocorreu no caso concreto.
2. Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00065 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000255-85.2009.4.03.6122/SP

2009.61.22.000255-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : NICOLAS HENRIQUE IGINO DA SILVA incapaz
ADVOGADO : RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro
REPRESENTANTE : MARIA HELENA PEREIRA IGINO
ADVOGADO : RENATA REGINA BUZZINARO VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : BRUNO BIANCO LEAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00002558520094036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM FACE DE DECISÃO

COLEGIADA. INADMISSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 250 do Regimento Interno desta Egrégia Corte (ou art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil) é recurso cabível para a impugnação de **decisões monocráticas** proferidas pelo Relator e não contra julgamento proferido pelo Colegiado, como ocorreu no caso concreto.

2. Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA

Desembargadora Federal

00066 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039662-73.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039662-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : LUIZ ANTONIO BATISTA
ADVOGADO : ARLETE ALVES DOS SANTOS MAZZOLINE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADELINE GARCIA MATIAS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00012-9 1 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). ATIVIDADES INSALUBRES. LEI 8.213/91 - LEI 9.032/95 - LAUDO PERICIAL INEXIGÍVEL - LEI 9.528/97. VIGILANTE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. ERRO MATERIAL. CORREÇÃO.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

2. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. A necessidade de comprovação da atividade insalubre por meio de laudo pericial foi exigida após o advento da Lei 9.528, de 10/12/1997.

4. Não se exige que a profissão do segurado seja exatamente uma daquelas descritas nos anexos dos Decretos nºs 53.831/64 e 83.080/79, sendo suficiente para reconhecimento da atividade especial que o trabalhador esteja sujeito, em sua atividade, aos agentes agressivos descritos em referido anexo.

5. A atividade de vigilante pode ser enquadrada no código 2.5.7 do quadro anexo ao Decreto n. 53.831/64, que trata da extinção de fogo, guarda, incluindo bombeiros, investigadores e guardas, eis que atividade, na maior parte das vezes, perigosa, equiparada à de guarda, na medida em que expõe o trabalhador às mesmas possibilidades de ocorrência de algum evento danoso que coloque em risco a sua própria vida, em especial considerando, ainda, que dos autos o vigilante portava arma de fogo. Geralmente o acontecimento danoso é crime contra o patrimônio, mas cabe ao vigia/vigilante particular, guarda privado, evitá-lo, o que caracteriza esta atividade como perigosa, expondo os profissionais a um risco constante, bem como ao próprio estresse inerente a tal exercício profissional, sendo possível o reconhecimento da especialidade após 1995.

6. Agravo parcialmente provido para corrigir erro material.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

00067 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045041-92.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.045041-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CELIA REGINA DE OLIVEIRA RODRIGUES
ADVOGADO : MARIO RIZZATTO FILHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00067-8 1 Vr FERNANDOPOLIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º DO CPC). REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494/97 COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.960/09. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO A PARTIR DE SUA VIGÊNCIA.

1. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.
2. A correção monetária e os juros são consectários legais da obrigação principal, razão pelo qual devem ser regulados pela lei vigente à época de sua incidência. E, o juiz deve especificá-los na formação do título judicial, conforme a legislação em vigor. Havendo superveniência de outra norma, o título judicial a ela deve se amoldar, sem que isto implique violação à coisa julgada.
3. A partir da vigência da Lei nº 11.960/09 (30/06/2009), os juros de mora e a correção monetária devem refletir a mesma taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, por força do seu artigo 5º, que deu nova redação ao artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97. Precedentes do STJ.
4. Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

LUCIA URSAIA
Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 5832/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012854-33.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012854-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CARLOS DE SOUZA NUNES
ADVOGADO : NELSON LABONIA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128543320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034277-47.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.034277-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ADAIR JOSE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RENATO DE FREITAS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE LUIS SERVILHO DE OLIVEIRA CHALOT
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00054-4 1 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005572-60.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.005572-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GILBERTO CORAZZA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00055726020104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003676-55.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIZ CARLOS PIENEGONDA
ADVOGADO : PAULA CRISTINA BENEDETTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00036765520104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000125-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000125-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ZEQUIAS PONTES
ADVOGADO : MARLI ROMERO DE ARRUDA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001257220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000474-20.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.000474-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : OLIVAR PAULINO VAZ
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009236-29.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.009236-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : BENEDITO RENO DAS NEVES
ADVOGADO : VALDIRENE SARTORI BATISTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CELIO NOSOR MIZUMOTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092362920104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023072-55.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.023072-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAO BATISTA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELCIMENE APARECIDA FERRIELLO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAIO BATISTA MUZEL GOMES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00065-4 2 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000046-30.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.000046-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO SERGIO DEODATO
ADVOGADO : ABEL MAGALHAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000463020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011977-64.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.011977-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VERA LUCIA RHEIN FELIPPE
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO.

RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009377-97.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.009377-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : TEREZINHA FERREIRA DE OLIVEIRA SANTAELLA
ADVOGADO : ELAINE PEREIRA ROCHA ARAUJO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093779720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014875-16.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014875-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CARLOS LUIZ DOS SANTOS
ADVOGADO : EDSON JOSE DE SANTANA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00148751620094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008645-89.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.008645-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : HIDEO YAMAGAMI
ADVOGADO : FABIO FREDERICO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001358-68.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001358-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA DE LOURDES RIBEIRO DE QUEIROZ
ADVOGADO : DECIO PAZEMECKAS e outro
CODINOME : MARIA DE LURDES RIBEIRO DE QUEIROZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013586820114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001558-56.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.001558-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : OLYMPIO BALDUINO
ADVOGADO : CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011259-96.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011259-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARLENE DE MORAES SCIARINI
ADVOGADO : ADILSON SANCHEZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112599620104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003362-17.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003362-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VALDIR SIANI MEDEIROS MOURA
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033621720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007961-33.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007961-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA FRANCESCA VILARDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANA MARTINS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079613320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010161-11.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010161-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : BENEDITO DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SEME ARONE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00101611120094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015862-52.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015862-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NEWTON TAKESHI NOBA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158625220094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011558-53.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011558-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ELOIZA MIRANDA ALMEIDA
ADVOGADO : FABIO ALEXANDRE NEITZKE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALVARO MICHELUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00115585320094036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000862-75.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000862-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SEBASTIAO EUGENIO MILAN
ADVOGADO : ILZA OGI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008627520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento

jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013660-68.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013660-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NELSON LUIZ TAIBO AVIDAGO
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00136606820104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao

agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015576-74.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015576-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VALDIR CUBAS
ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00155767420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003828-24.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : MARIO ALVES GONCALVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038282420104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursua ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012273-79.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012273-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAO MACHADO DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00264-8 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a

tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004448-36.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004448-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JAIR ALVES MORAES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044483620104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira

reformulou seu ponto de vista.
São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004377-64.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.004377-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PEDRO CARRIATTI
ADVOGADO : CLEITON LEAL DIAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043776420104036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.
São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012477-05.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.012477-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CARLOS CANDIDO
ADVOGADO : ANA PAULA MARQUES FERREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00124770520104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000410-51.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000410-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO FERNANDES DOS SANTOS
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004105120104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus

aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011352-59.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011352-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CARLOS AUGUSTO STAHL
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113525920104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005122-47.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005122-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : HIDEO ANDO
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051224720104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015848-68.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015848-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : TEODORO CLAUDIO ALONSO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00158486820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006241-34.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.006241-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : APARECIDO CALIXTO ALVES
ADVOGADO : BRUNO DE FREITAS JURADO BRISOLA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062413420104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior

Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004675-55.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.004675-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : APARECIDO QUIRINO FELIX
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009472-32.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009472-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GINO BUORO
ADVOGADO : DIEGO AUGUSTO MOSCHETTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094723220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000675-65.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000675-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE VIDAL BEZERRA
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006756520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001559-41.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.001559-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VITAL DIAS
ADVOGADO : CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014162-41.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014162-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE VICENTE LIMA
ADVOGADO : MARCOS ABRIL HERRERA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00141624120094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013340-18.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.013340-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FLORISVALDO COUTINHO DA COSTA
ADVOGADO : KLEBER LOPES DE AMORIM e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133401820104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00041 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007336-62.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007336-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : MARIA DO DISTERRO PAULINO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/80
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073366220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício instituidor do benefício da parte autora foi concedido em 13/02/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00042 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010662-64.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010662-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : SERGIO ALEXANDRE TUNES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 109/113
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106626420094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 10/05/1994 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00043 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000458-56.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.000458-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGIANE CRISTINA GALLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/104
INTERESSADO : JOSE MARIO RAMOS
ADVOGADO : LUCIMARA SEGALA
No. ORIG. : 07.00.00139-2 1 Vr NUPORANGA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NA ESFERA JUDICIAL E ADMINISTRATIVA. PERCEPÇÃO DE PRESTAÇÕES ANTERIORES DO BENEFÍCIO NÃO ESCOLHIDO. ADMISSIBILIDADE.

I. Não há vedação legal à percepção das prestações da aposentadoria reconhecida judicialmente referentes a período em que a parte autora não recebia o benefício concedido em sede administrativa, ainda que opte por manter o último.

II. O disposto no § 2º do artigo 18 da Lei nº 8.213/91 é inaplicável no presente caso, uma vez que o segurado não estava aposentado quando obteve a concessão administrativa da aposentadoria, sendo que somente em data posterior obteve o reconhecimento judicial do direito a benefício com início em época mais remota.

III. A parte autora implementou os requisitos para concessão de aposentadoria tanto no âmbito administrativo, quanto no judicial, de modo que o direito incorporou-se ao seu patrimônio, restando vedada somente a concomitância.

IV. Não há acumulação de aposentadorias na circunstância ora analisada, posto que a parte autora não perceberá simultaneamente prestações de dois benefícios distintos, motivo pelo qual não merece prosperar a alegação de violação ao artigo 124 da Lei nº 8.213/91. Tampouco há ofensa ao disposto no artigo 5º, *caput* e no § 5º do artigo 195 da Constituição Federal. Precedentes do E. STJ. e desta E. Corte.

V. Com efeito, houve determinação para que a parte autora opte pelo benefício que entender mais vantajoso, em observância à proibição de recebimento de duas aposentadorias em um mesmo período. Por outro lado, não há vedação legal à percepção das prestações da aposentadoria reconhecida judicialmente referentes a período em que a parte autora não recebia o benefício concedido em sede administrativa, ainda que opte por manter o último.

VI. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002441-58.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002441-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : JOSE FELICIANO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/83
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024415820104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 30/08/1994 e, portanto, faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016136-16.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016136-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GEROLINO EVARISTO DE FRANCA

ADVOGADO : KLEBER LOPES DE AMORIM e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00161361620094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016279-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016279-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DIRCE MIRALHA ARIGUELLA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUCIANO HILKNER ANASTACIO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00162790520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020207-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020207-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CLAYTON DE JEZUZ FERRIELLO
ADVOGADO : SANDRA BONVENTI DEMÉDIO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00019-6 2 Vr BOITUVA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002880-82.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.002880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO ROBERTO JAQUETI
ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028808220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003926-33.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003926-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NEIDE THOMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JENNER BULGARELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00039263320104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001978-17.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001978-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00019781720114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior

Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008584-63.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008584-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NORIVAL JOSE DA SILVA
ADVOGADO : VIVIANE DE OLIVEIRA SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085846320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009113-19.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009113-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : HELENA MOTTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000081-53.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000081-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MAIZA COSTA NEIVA
ADVOGADO : RAFAELA CAPELLA STEFANONI
: MAURICIO VISSSENTINI DOS SANTOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000815320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002484-15.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002484-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : AILSON LUIZ FRANCO DE CAMARGO
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024841520094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000181-16.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.000181-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ARMANDO LOPES DE LIMA
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008383-21.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.008383-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ROBERTO GONZAGA
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00083832120094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004356-56.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.004356-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GERALDO COLONHESE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043565620094036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000438-70.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.000438-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA ELZA SOARES
ADVOGADO : SAMUEL APARECIDO ANDRADE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCO ARLINDO TAVARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004387020114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001122-97.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.001122-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE ANTONIO FILHO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001560-26.2008.4.03.6127/SP

2008.61.27.001560-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAO BALBINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012160-64.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012160-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SATORO TABUCHI
ADVOGADO : EDUARDO SOARES DE FRANCA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121606420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento

jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012405-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012405-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : OSVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00015-4 3 Vr MATAO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao

agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026059-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026059-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO CAMPANHARO FILHO
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00169-3 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003358-20.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003358-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : SOLANGE DOS SANTOS KIEM
ADVOGADO : AUREO ARNALDO AMSTALDEN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033582020114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursua ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011263-16.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011263-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FRANCISCO ROBERTO SIMONE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAROLINA PEREIRA DE CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112631620094036104 5 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a

tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030257-96.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.030257-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ANTONIO MAIA
: NILTON CANDIDO e outros
: JOAO FERNANDES
: LAURO GONÇALVES falecido
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
HABILITADO : APARECIDA MARIA DAS DORES ARAGAO GONCALVES e outros
: JAIR ANTONIO GONCALVES
: APARECIDA DE FATIMA GONCALVES
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
AGRAVANTE : ANIBAL SIMIONATTO
: JOSE MELLONI
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS POLINI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 463/472
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MILTON CARLOS BAGLIE
: HERMES ARRAIS ALENCAR
: MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
No. ORIG. : 92.00.00128-8 1 Vr BARRA BONITA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INAPLICABILIDADE DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS NO CÁLCULO DAS RENDAS MENSAS INICIAIS DOS BENEFÍCIOS. INDEVIDA A EQUIVALÊNCIA SALARIAL PREVISTA NO ARTIGO 58 DO ADCT AOS BENEFÍCIOS COM DATAS DE INÍCIO POSTERIORES À VIGÊNCIA DA CF/88. OBSERVÂNCIA AO TÍTULO EXECUTIVO. DECISÃO MANTIDA.

I. No presente caso, o v. acórdão da fl. 88, prolatado em sede de apelação do processo de conhecimento, muito embora tenha dado parcial provimento ao recurso de apelação da Autarquia, para que os juros de mora fossem calculados, no percentual de 6% (seis por cento) ao ano, a partir da citação, bem como dado parcial provimento ao

recurso do autor para majorar a verba honorária, em sua fundamentação, resta aferível que limitou a aplicação dos expurgos inflacionários à atualização monetária das diferenças devidas pelo INSS.

II. Destarte, somente transita em julgado o dispositivo que guarda coerência com os fundamentos declinados na decisão, assim não se autoriza compreender tal dispositivo apenas como tópico final da sentença ou do acórdão.

III. Portanto, é evidente a modificação operada no v. acórdão a respeito da aplicação dos expurgos inflacionários somente na correção monetária das diferenças devidas pelo INSS e que deve ser respeitada como critério transitado em julgado.

IV. Ademais, considerando que, de acordo com os documentos das fls. 12/24 dos autos principais, os benefícios percebidos pela parte embargada foram concedidos, respectivamente, com datas de 25/03/91, 21/04/91, 02/06/89, 02/01/90, 31/07/89, 10/06/89, ou seja, todas posteriores à promulgação da Constituição Federal em 05/10/88, a tais benefícios não se aplica a previsão do mencionado artigo 58 do ADCT, o que não importa em violação da coisa julgada, tendo em vista que esta deve se harmonizar com outros princípios constitucionais de idêntico valor.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009549-41.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009549-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : EDUARDO RAIMUNDO ANTUNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 93/97
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095494120104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do tempus regit actum, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 04/11/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012793-12.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012793-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ROMAO MOREIRA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 133/137
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00127931220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 16/11/1994 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

2010.61.83.013174-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : RUBEM FERNANDES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/81
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131748320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 22/07/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

2009.61.83.009071-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : APARECIDA MARIA TONELLO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 89/92
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090716720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 03/02/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00071 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007917-14.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007917-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : MARIA HELENA MOSCHIM
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 137/140
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079171420094036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média

aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 15/08/1994 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00072 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003556-17.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : LUIZ ALBERTO CEREJO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 65/69
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035561720104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 15/04/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00073 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003798-73.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003798-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ANTONIO FRANCISCO GONCALES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 56/62
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037987320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 27/06/1994 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00074 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008973-82.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008973-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

AGRAVANTE : ESTHER CUSTODIO MARTANI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/109
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089738220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 13/03/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00075 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010653-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010653-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ILDA MARTINS DOMINGUES PAES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/80
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00106530520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 17/11/1997 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010071-68.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010071-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : VALTER NOGUEIRA DO PRADO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/82
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100716820104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 26/09/1995 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00077 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009336-69.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009336-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ELISABETH HEGGE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 68/71
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093366920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 18/11/1994 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00078 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009764-17.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009764-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ELSO FRANCISCO FERNANDES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/79
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097641720104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 04/05/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00079 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016343-15.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016343-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : MARIA ANTONIA AUGUSTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/127
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00163431520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 06/03/1995 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002766-96.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.002766-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARINA MINAKO KAKUDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027669620114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012265-86.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.012265-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VANDA BROCO
ADVOGADO : ANTONIO JAMIL CURY JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MANUELA MURICY MACHADO PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00122658620074036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012122-08.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.012122-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO FERREIRA ALVES
ADVOGADO : HELOISA CREMONEZI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SERGIO MASTELLINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121220820094036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012613-91.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012613-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NEILLY MARIA COSTI
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003170-55.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003170-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CLAUDIO CARRARA
ADVOGADO : ANA TERESA RODRIGUES CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão

hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007666-64.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.007666-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE VALDEILDO BARBOSA AGUIAR
ADVOGADO : SILMARA LONDUCCI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADARNO POZZUTO POPPI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002214-03.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.002214-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSIAS JOSE DE CARVALHO
ADVOGADO : ANA PAULA ROCHA MATTIOLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022140320094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002665-57.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002665-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE CARLOS NOBRE
ADVOGADO : KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE SUSSUMU IKEDA FALEIROS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026655720114036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002266-49.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.002266-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SEBASTIAO IGNACIO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ROGERIO ROCHA DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022664920114036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime

diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004237-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.004237-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SUELI APARECIDA FERREIRA
ADVOGADO : VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN e outro
: MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO OLMACHT e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira

reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016764-05.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016764-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : BRUNHILDA SIEGLINDA ODOVELO
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00167640520094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00091 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012064-57.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.012064-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ARNALDO JOSE DA CUNHA
ADVOGADO : VICENTE PIMENTEL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALINE ANGELICA DE CARVALHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00120645720084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011052-95.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011052-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO DE SOUZA MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DEGASPARE PATTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00110529520104036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004968-64.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.004968-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE SOARES SILVA
ADVOGADO : RONALDO DONIZETI MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049686420084036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004367-72.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004367-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE CARLOS GABRIEL (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043677220104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007569-36.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.007569-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : IGNACIO EDEVANIR PINTO
ADVOGADO : LUIZ MENEZELLO NETO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075693620094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015853-90.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.015853-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIZ PELEGRINO MORELI
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00158539020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008511-59.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.008511-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : OLADYR JACOBSEN (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085115920094036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus

aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000364-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000364-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : BENEDITO ANGOLA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00070-3 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005330-61.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.005330-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARCOS ANTONIO DE PAIVA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
CODINOME : MARCOS ANTONIO PAIVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043101-58.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.043101-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EDUARDO BONIFACIO TINELLI
ADVOGADO : FERNANDO TADEU MARTINS

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00063-9 2 Vr DESCALVADO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5834/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003535-49.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003535-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE CARLOS DE LIMA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00035354920094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011609-16.2009.4.03.6120/SP

2009.61.20.011609-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FLORENTINO PERONDI
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116091620094036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001833-21.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.001833-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : APARECIDO DO PRADO
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018332120114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000932-58.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000932-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : INEZ BERNADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00009325820114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000330-87.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000330-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PIETRO PAOLO DUMITRU (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CESAR DE SOUZA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003308720104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO

OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011054-65.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011054-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAO BEGA ZANINI
ADVOGADO : MARIA CRISTINA DEGASPAR PATTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110546520104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005113-10.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005113-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : OTONIEL LOPES BARBOSA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012864-88.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.012864-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE CARLOS BORTOTTO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTI DE MENEZES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003068-96.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003068-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ILDA FERNANDES RAMIRES
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030689620094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006343-19.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006343-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : REGINA HELENA DA SILVA
ADVOGADO : ILZA OGI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063431920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007855-84.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007855-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FRANCISCO DE ASSIS ANTUNES DE ALENCAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078558420094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004439-74.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.004439-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAQUIM SERGIO NICASSIO
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044397420104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005313-80.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005313-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LAURA CUBERO MAIA
ADVOGADO : RONALDO DONIZETI MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009255-36.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009255-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE CHAVES DA SILVA
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092553620094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006092-35.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006092-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ALBERTO PAULO LOPES DE ALENCAR
ADVOGADO : RONALDO DONIZETI MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005013-32.2008.4.03.6126/SP

2008.61.26.005013-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GERALDO HERNANDES
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ALEXANDRE PINTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00050133220084036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002186-03.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002186-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FRANCISCO SHIGEYUKI SAKATA
ADVOGADO : ELISABETE SERRÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00021860320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002287-40.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002287-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOHANNES ROBERT JANSEN
ADVOGADO : ANA TERESA RODRIGUES CORRÊA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022874020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000589-07.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.000589-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : APARECIDO DE PAULA DA SILVA
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013191-47.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.013191-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : ESMAREL DE AGUIAR SERODE
ADVOGADO : FABIANA DALL OGLIO RIBEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131914720104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008887-14.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008887-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : TOSHIO YUASA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00088871420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a

tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003002-85.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003002-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SELMA DE QUEIROZ
ADVOGADO : JENNER BULGARELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030028520114036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira

reformulou seu ponto de vista.
São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003946-21.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003946-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MESSIAS DE OLIVEIRA BECHARA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039462120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011791-07.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011791-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DILICO COVIZZI
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00117910720094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012887-55.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012887-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE ROBERTO SILVA OLIVEIRA
ADVOGADO : KATIA CRISTINA CAMPOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128875520094036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus

aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011650-51.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011650-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : OSVALDO AGUIAR DO NASCIMENTO
ADVOGADO : MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116505120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006713-86.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006713-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO LUIZ DE SOUZA
ADVOGADO : FABIANA DALL OGLIO RIBEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067138620114036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001708-56.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.001708-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIA PIRES
ADVOGADO : RAQUEL COSTA COELHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009609-79.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.009609-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EDER BERETA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096097920094036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior

Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005388-49.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005388-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MANOEL MILTON FELIPE DA SILVA
ADVOGADO : SELMA REGINA GROSSI DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053884920114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003254-80.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.003254-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIZ AUGUSTO CHRISTOVAO
ADVOGADO : VALENTIM APARECIDO DA CUNHA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032548020104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013505-76.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.013505-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE SEBASTIAO RIBEIRO DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FERNANDA MINNITTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005586-93.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.005586-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VICENTE D AQUINO ALLEGRETTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUSTAVO DE CARVALHO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000643-75.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000643-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JORGE PARMEZZANO FILHO
ADVOGADO : HUGO GONÇALVES DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006437520104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013169-23.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.013169-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO ALVES DE OLIVEIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : FABIANA DALL OGLIO RIBEIRO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00131692320094036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008581-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008581-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARLY MARIA PATROCINIO DE CAMPOS
ADVOGADO : ERON DA SILVA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085811120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001811-33.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.001811-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PAULO MIGUEL
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO ZAITUN JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018113320104036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007786-52.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007786-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO CARLOS GUERTAS (= 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. : 00077865220094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006309-10.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.006309-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : WASHINGTON PEREIRA BASTOS
ADVOGADO : BRUNA FURLAN MIRANDA DELLA TORRE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00063091020114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001684-62.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.001684-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE SANTANA
ADVOGADO : SANTINO OLIVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016846220114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003002-46.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003002-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CLAUDIO CONTE
ADVOGADO : LEANDRO ESCUDEIRO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00078-2 5 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000128-40.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000128-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ADELICIO DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001284020104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004678-31.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004678-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : BENEDICTO CARLOS BON SENNES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEN DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046783120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005753-53.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.005753-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FAUSTO JOSE DE ALMEIDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057535320094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004379-86.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.004379-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : REGINALDO FERREIRA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : FERNANDA MEDINA MORAES GALVANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA QUEIROZ DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00043798620104036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002780-51.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002780-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GERVASIO DO VALE
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027805120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002878-10.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.002878-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAO BATISTA MARCELINO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028781020094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002099-57.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.002099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ALCINIO BERGAMASCO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : APARECIDO DE JESUS FALACI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020995720104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009059-19.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009059-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DANILO ALENCAR ROLIM
ADVOGADO : RENATO ALEXANDRE DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090591920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037552-04.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.037552-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EDUARDO STACONI
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00040-5 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042543-23.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042543-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIZ PACOBELLO
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO OLIVEIRA DE MELO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00194-3 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00052 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001527-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001527-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : SIUMARA APARECIDA KLAEN DOS SANTOS
ADVOGADO : JUSCELAINE LOPES RIBEIRO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 63/64
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 12.00.00543-4 2 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO QUE POSTERGOU O EXAME DO PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA PARA APÓS A VINDA DO LAUDO PERICIAL. IMPOSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO DE GRAU DE JURISDIÇÃO.

I - Ao Magistrado é dada discricionariedade de postergar a análise do pedido de provimento liminar para após a juntada de outras informações visando, com isto, melhor se apropriar da matéria abordada e angariar outros elementos para seu juízo de convicção, convencendo-se do direito postulado.

II - *In casu*, não há o que se falar em decisão interlocutória agravável, tendo em vista que a decisão agravada de postergar a análise do pedido de tutela antecipada para após a vinda do laudo pericial, trata-se de simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade.

III - A apreciação de matéria que sequer fora apreciada pelo MM. Juiz singular, em sede de agravo de instrumento, configura supressão de grau de jurisdição.

IV - Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00053 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037518-19.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037518-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ORLANDO ROCHA e outros
ADVOGADO : LUCIANA CONFORTI SLEIMAN e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/79
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00014816820114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REMESSA DOS AUTOS À CONTADORIA JUDICIAL PARA VERIFICAÇÃO DO VALOR DE ALÇADA. POSSIBILIDADE.

1. Na hipótese em tela, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial tão somente para verificação dos valores que fixam a competência para o julgamento do feito, uma vez que nos termos do artigo 3º da Lei nº 10.259/01 compete ao Juizado Especial Federal processar e julgar as causas da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos.

2. Tal ato judicial refere-se ao poder do magistrado de conduzir o processo, realizando as conferências que entender necessárias, notadamente a respeito da fixação da competência, considerando a existência de Juizado Especial Federal na cidade de São Paulo.

3. Ademais, não há que se falar em aplicação do artigo 285 do CPC antes de efetuada a verificação da competência, tendo que vista que somente se considera em termos a petição inicial encaminhada ao juízo competente.

4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00054 AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037323-34.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.037323-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 77/80
INTERESSADO : ENRIQUE OTAVIO DE FREITAS GONCALVES incapaz e outro
: EMILY DE FREITAS GONCALVES incapaz
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
REPRESENTANTE : JOSEMARA CATIRA DE FREITAS
ADVOGADO : LUIZ CLAUDIO JARDIM FONSECA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JACUPIRANGA SP
No. ORIG. : 11.00.00069-8 1 Vr JACUPIRANGA/SP

EMENTA

AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA. AUXÍLIO-RECLUSÃO. PREENCHIMENTO DOS PRESSUPOSTOS.

1. No âmbito do STF, já se firmou entendimento, por meio da Súmula nº 729, de que "A decisão na ADC-4 não se aplica à antecipação de tutela em causa de natureza previdenciária".
2. Não obstante o Supremo Tribunal Federal ter firmado entendimento no sentido de que deve ser observado o limite de renda fixado administrativamente, bem como de que a renda a ser considerada para fins de concessão do auxílio-reclusão é a do segurado preso e não de seus dependentes, tal critério exige o exame subjetivo de cada caso, devendo ser analisadas as condições sócio-econômicas do segurado, tais como sazonalidade do serviço, horas extras eventuais, outros rendimentos ocasionais e eventual desemprego.
3. Nesse sentido, compulsando os documentos constantes dos autos, notadamente as informações constantes no sistema CNIS - Dataprev, verifica-se que a última remuneração do segurado refere-se ao mês de maio de 2010, sendo que, quando do seu recolhimento à prisão em 15/12/2010, estava desempregado, portanto, não auferiu renda, não se podendo considerar para fins de concessão do benefício salário-de-contribuição anterior à data do encarceramento.
4. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00055 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000650-08.2003.4.03.6116/SP

2003.61.16.000650-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIO CEZAR SIQUEIRA HERNANDES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 219/226
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO THEODORO incapaz
ADVOGADO : WALTER DE SOUZA CASARO e outro
REPRESENTANTE : MARIA NEUZA TEODORO DOS SANTOS
ADVOGADO : WALTER DE SOUZA CASARO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA. HIPOSSUFICIÊNCIA COMPROVADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA.

I - A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II - A parte autora faz jus ao amparo assistencial, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais.

III - Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00056 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006425-26.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.006425-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : JOSE ESTANISLAU MENEGUIM
ADVOGADO : MAURICIO HENRIQUE DA SILVA FALCO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 183/195
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. CUMULAÇÃO DO BENEFÍCIO DO AUXÍLIO-ACIDENTE E APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. MANUTENÇÃO PARCIAL DA DECISÃO AGRAVADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ARTIGO 18 DO CPC.

I - A questão da cumulação, ou não, dos benefícios do auxílio-doença e da aposentadoria por tempo de serviço, restou prejudicada pelo quanto decidido na ação ajuizada pela parte autora perante o MD. Juízo de Direito da 3ª Vara Cível de Marília/SP.

II - Em se tratando de auxílio-acidente oriundo de acidente de trabalho, e, por conseguinte, de decisão proferida pelo MD. Juízo Estadual sem estar no exercício de competência federal delegada, evidente a incompetência deste E. Tribunal Regional Federal para apreciar as alegações de inexistência de coisa julgada ou da necessidade de sua relativização, a teor do disposto no inciso II do artigo 108 da Constituição Federal, bem como das Súmulas 235 e 501 do E. STF e 15 do E. STJ.

III - Cabe a manutenção da r. decisão agravada quanto ao mais, inclusive na parte em que determina o realinhamento dos valores a serem depositados pelo INSS, uma vez que, conforme se infere das fls. 127/134, a Autarquia Previdenciária já disponibilizou valores em favor da parte agravante na via administrativa.

IV - O INSS deverá arcar com o pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista que a parte agravante decaiu da parte mínima do pedido, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

V - O exame dos autos evidencia a má-fé do Instituto Nacional do Seguro Social, não só por postular contra o teor da r. decisão proferida na Justiça Estadual, mas também por reiterar, em contrarrazões de agravo e perante Juízo que sabe absolutamente incompetente, tese contrária a que consta da referida decisão, tentando fazer prevalecer, a qualquer custo, o entendimento jurisprudencial que lhe favorece.

VI - Agravo da parte autora a que se dá parcial provimento. Condenação, de ofício, do INSS, ao pagamento de multa fixada em 1% sobre o valor da causa atualizada, nos termos do artigo 18 do CPC.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo da parte autora, e, de ofício, condenar o INSS ao pagamento de multa de 1% sobre o valor da causa, com fulcro no artigo 18 do CPC, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00057 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011340-45.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011340-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : SOLANGE RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 91/95
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113404520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. REVISÃO. ALTERAÇÃO DOS TETOS PREVISTOS NAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS Nº 20/98 E 41/03.

I. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, realizado em 08-09-2010, decidiu pela possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/98 e 41/2003 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

II. Todavia, verifica-se que, no presente caso, o salário-de-benefício não alcançou o teto legal, não sendo, portanto, atingido pelos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE.

III. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00058 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009952-08.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009952-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : CIBELLI RODRIGUES FRANCA incapaz
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
: EDSON RICARDO PONTES
REPRESENTANTE : JOSE FRANCA
ADVOGADO : CASSIA MARTUCCI MELILLO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 166/169
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SOLANGE GOMES ROSA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00056-4 2 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. DEFICIÊNCIA COMPROVADA. FALTA DO

REQUISITO MISERABILIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

I - A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II - Havendo provas de que a família possui meios de prover à manutenção da parte autora, resta ausente um requisito legal, não fazendo jus à concessão do amparo assistencial.

III - Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00059 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004506-05.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.004506-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/145
INTERESSADO : DIONILDE LARGI MEGA
ADVOGADO : JOAO PAULO CHELOTTI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. ASSISTÊNCIA SOCIAL. PESSOA HIPOSSUFICIENTE E DE BAIXA INSTRUÇÃO. IDADE AVANÇADA. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS. PROCEDÊNCIA.

I - A assistência social é paga ao portador de deficiência ou ao idoso com 65 (sessenta e cinco) anos ou mais que comprove não possuir meios de prover a própria subsistência ou de tê-la provida pela sua família (CF, art. 203, V, Lei nº 8.742/93, Lei nº 9.720/98 e Lei nº 10.741/03, art. 34).

II - A parte autora faz jus ao amparo assistencial, uma vez demonstrado o implemento dos requisitos legais.

III - Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000009-13.2009.4.03.6115/SP

2009.61.15.000009-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SEBASTIAO SANTIAGO
ADVOGADO : DANIEL FERNANDO PIZANI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000091320094036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000045-94.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.000045-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : TERCILIO BERCHIOL
ADVOGADO : JOAQUIM CARLOS BELVIZZO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000459420104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005387-16.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005387-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NICOLAS BENEDICTO RODRIGUEZ
ADVOGADO : MARCIA APARECIDA MENDES DE OLIVEIRA e outro
: PATRICIA FERNANDA ALVES CANDIDO DA SILVA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053871620104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO.

RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001990-43.2010.4.03.6115/SP

2010.61.15.001990-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ALBERIO MARQUES DOS SANTOS FILHO
ADVOGADO : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABEL CRISTINA BAFUNI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019904320104036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015788-61.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015788-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CARLOS QUIOSHI YASUMURA
ADVOGADO : FABIO MARIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00157886120104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009535-55.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009535-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ROBERTO NEVES DA SILVA
ADVOGADO : JOSE FERREIRA BRASIL FILHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00095355520104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00066 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011118-14.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.011118-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : JOSE CLAUDINO DE MACEDO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/98
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111181420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 23/05/2001 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00067 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007327-03.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007327-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ORLANDO REIA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 84/88
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00073270320104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 27/09/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00068 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011267-73.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011267-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : NIVALDO DE AGUIAR OZORIO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 73/77
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112677320104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 07/08/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00069 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040566-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040566-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARINA BRANDAO REZENDE OLIVEIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/84
INTERESSADO : NATALIA DE SOUZA NEVES
ADVOGADO : FERNANDO JOSE FEROLDI GONÇALVES
No. ORIG. : 10.00.00261-6 1 Vr BURITAMA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. SALÁRIO-MATERNIDADE. REQUISITOS LEGAIS PREENCHIDOS.

I. Conforme a reiterada jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, existindo nos autos início razoável de prova material corroborada pela prova testemunhal colhida nos autos, é possível o reconhecimento de tempo de serviço trabalhado por rurícola para fins previdenciários.

II. Verifica-se que a má-fê do empregador de dispensar a autora no instante em que ela se encontra grávida não pode obstá-la de receber os direitos que lhe são garantidos constitucionalmente, como é o caso do salário-maternidade. Ora, a norma constitucional deve ser aplicada de modo a resguardar os direitos da gestante, e não com o intuito de prejudicá-la (art. 10.º, inc, II, alínea "b", da ADCT).

III. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003642-56.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.003642-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SEVERINO NERYS FILHO
ADVOGADO : SILMARA LONDUCCI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001490-77.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001490-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DEOCLECIANO BRANDAO DA SILVA
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014907720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011023-45.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011023-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : BENEDICTO APPARECIDO DE PAULA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110234520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000422-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000422-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAQUIM OLIDIO NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : DENISE FRANCISCO VENTRICI CAMPOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO HENRIQUE SGUERI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00053-6 1 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003210-79.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003210-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CLAUDIO DE JESUS SOUZA
ADVOGADO : ESTER MORENO DE MIRANDA VIEIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00032107920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento

jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008012-71.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008012-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EDSON APARECIDO ALVES DE LIMA
ADVOGADO : RITA DE CASSIA MODESTO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00150-7 3 Vr SALTO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao

agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001662-19.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001662-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE FLAVIO DA MOTA
ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00016621920104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004162-85.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004162-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : SEBASTIAO DOS SANTOS BAETA
ADVOGADO : TEREZA CRISTINA M DE QUEIROZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANO BUENO DE MENDONÇA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00041628520104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021561-85.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.021561-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SEBASTIAO DO CARMO OLIVEIRA
ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00127-3 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a

tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002626-94.2011.4.03.6140/SP

2011.61.40.002626-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VIVALDO ALVES DE ANDRADE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : PAULO JOSE PEREIRA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIANO CHEKER BURIHAN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026269420114036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira

reformulou seu ponto de vista.
São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000505-38.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.000505-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JAIR IRENO CORREA
ADVOGADO : ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005053820114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005961-60.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005961-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DIRCEU PANCHERI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NELSON CARDOSO VALENTE e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALEXANDRA KURIKO KONDO SANO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059616020094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031863-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031863-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JAIR VERONEZZI GALHARDO
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00156-5 6 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus

aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007506-77.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.007506-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIO ANTONIO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PARDAL BACELLAR FREUDENTHAL e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO LOURENA MELO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075067720104036104 6 Vr SANTOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009609-12.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009609-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE GILBERTO PAES CAVALCANTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096091220104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015559-49.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.015559-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EDY PEREIRA PIETROBOM (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : ANA PAULA DE LIMA GERALDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005495-66.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005495-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NILSON FRANCISCO DA SILVA
ADVOGADO : PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005292-05.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005292-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LOURIVAL TEOTONIO DA SILVA
ADVOGADO : JOÃO PAULO AVANSI GRACIANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00267-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011295-41.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011295-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO LOPES MOREIRA
ADVOGADO : EURICO NOGUEIRA DE SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00112954120104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00089 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022605-32.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.022605-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.126/127
INTERESSADO : GERALDO FONTANA
ADVOGADO : HELIO BORGES DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRACAIA SP
No. ORIG. : 09.00.00070-2 1 Vr PIRACAIA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00090 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006589-13.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.006589-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.166/167
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : NILTON FERREIRA LINS
ADVOGADO : ANA CECILIA ZERBINATO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00065891320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.
IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029094-
13.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.029094-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLORIA ANARUMA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.134
INTERESSADO : LUIZ ANTONIO HESPANHOL
ADVOGADO : AGOSTINHO JERONIMO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JUNDIAI SP
No. ORIG. : 00.00.00007-8 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PROVIDOS. CARÁTER INFRINGENTE.

I - De acordo com o § 5º do artigo 57 da Lei n.º 8.213/91, incluído pela Lei n.º 9.032/95, assim como dispunha o § 3.º deste artigo em sua redação originária, caberá a conversão do tempo de trabalho exercido sob condições especiais em tempo comum nas hipóteses em que o segurado também tiver exercido tempo de serviço em atividade comum.

II - Não há autorização legal para conversão de tempo de serviço exercido exclusivamente sob condições especiais, para fins de concessão de aposentadoria proporcional por tempo de serviço.

III - Sendo assim, considerando que a parte autora demonstrou o desempenho tão somente de atividades sob condições especiais, revela-se inviável a sua conversão em comum, para fins de concessão do benefício pleiteado, por ausência de amparo legal. Por outro lado, o autor não faz jus à concessão de aposentadoria especial, posto que não demonstrou o implemento do tempo mínimo necessário (25 anos) sob condições especiais. Precedentes.

IV - Tendo em vista o caráter alimentar e social do benefício previdenciário, assim como a boa-fé da parte autora,

revela-se incabível a devolução dos valores percebidos por força de antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes. V - Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas da sucumbência, conforme disposto no *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil.

VI - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.

VII -Embargos de declaração providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011795-09.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.011795-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIZ ROBERTO CAMPANHOL
ADVOGADO : ANA CRISTINA ZULIAN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007594-72.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.007594-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIO TYBA
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00075947220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003569-16.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003569-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE DE SOUZA AZEVEDO
ADVOGADO : VERA MARIA CORREA QUEIROZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00035691620104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003450-55.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.003450-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FERNANDO BISPO DE SENA
ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034505520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009928-79.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.009928-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE CARLOS FERRARESSO
ADVOGADO : ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00099287920104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008086-64.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.008086-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ADELOSO BATISTA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : ABEL MAGALHAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00080866420104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002105-65.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.002105-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CLAUDIO JOAO MARTINS
ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003051-64.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003051-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : TEREZA OLIVIA VALINI ZAMBONI
ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002904-97.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002904-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EUNICE ASAI BAILO
ADVOGADO : ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029049720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

Boletim de Acórdão Nro 5847/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011651-36.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011651-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : TEREZINHA RAMOS ANERAO
ADVOGADO : TATIANA RAGOSTA MARCHTEIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00116513620104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004189-91.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004189-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ENOC FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : LUCIANO FRANCISCO NOVAIS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro

No. ORIG. : HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00041899120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002951-71.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002951-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE CLAUDIO NETO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : VIVIANE DE OLIVEIRA SOUZA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029517120104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão

hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006065-18.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006065-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : JOAQUIM RODRIGUES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/86
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060651820104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 07/08/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006097-23.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006097-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : ALBERTINO DOS SANTOS
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 70/76
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060972320104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 28/12/1994 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00006 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011530-82.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.011530-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : FRANCISCO POLETO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro

AGRAVADA : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
INTERESSADO : DECISÃO DE FOLHAS 122/125
ADVOGADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
: ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00115308220094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 20/11/1995 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006229-80.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.006229-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : SANTO RODRIGUES
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 95/99
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00062298020104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91,

ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 20/06/1995 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004864-10.2010.4.03.6112/SP

2010.61.12.004864-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JUVENAL BENEDITO DOS SANTOS
ADVOGADO : MOACIR ALVES MARTINS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00048641020104036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao

agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016138-83.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016138-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EXPEDITO BARBOSA PINTO
ADVOGADO : KLEBER LOPES DE AMORIM e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00161388320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012707-41.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012707-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PAULO DIOGO FRANCELLI
ADVOGADO : IRENE DOMINGUES FREIRE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00127074120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002948-56.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.002948-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARLENE PAVARINA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JENNER BULGARELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00029485620104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001211-18.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001211-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LIGIA TEREZA DE JESUS MACHADO
ADVOGADO : MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURICIO SIGNORINI PRADO DE ALMEIDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012111820104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019568-70.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.019568-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA TERESA MARQUES BORGES
ADVOGADO : ERALDO AURELIO RODRIGUES FRANZESE
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO AUGUSTO CABRAL MOREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00056-7 3 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000026-68.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.000026-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DAVID SANTORO
ADVOGADO : RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000266820114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004422-25.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARIA DULCE BRITO GOMES
ADVOGADO : MARIA JOSE GIANELLA CATALDI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00044222520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009488-20.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009488-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SATILIO ROCHA BATISTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARINA GOIS MOUTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00094882020094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão

hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00017 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0047334-

06.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.047334-7/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE	: ALZIRA FERNANDES DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: MARIO LUIS FRAGA NETTO
	: CASSIA MARTUCCI MELILLO
	: EDSON RICARDO PONTES
AGRAVADA	: DECISÃO DE FOLHAS 104/129
INTERESSADO	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: MAISA DA COSTA TELLES
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
CODINOME	: ALZIRA FERNANDES TIBERIO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG.	: 05.00.00030-5 3 Vr RIO CLARO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. AUXÍLIO-DOENÇA. INCAPACIDADE PARCIAL E PERMANENTE. IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO DESDE O LAUDO PERICIAL. IMPROCEDÊNCIA.

I. Com relação à incapacidade laborativa, o laudo pericial é conclusivo no sentido de que a requerente é portadora de síndrome do linfedema pós-mastectomia, estando incapacitada de forma parcial e permanente para as funções que demandem grandes e médios esforços e para as atividades em que não esteja resguardada de ferimentos ou lesões, em razão da perda de defesa com o esvaziamento ganglionar.

II. Segundo conclusão pericial, não é descartada a possibilidade de recuperação da parte autora, de modo que seu atual estado de saúde não a incapacita totalmente para o trabalho.

III. Não restou demonstrado de forma inequívoca estar a parte autora efetivamente inválida de forma total e permanente para o labor.

IV. Tratando-se de pedido alternativo, a parte autora faz jus à percepção do benefício de auxílio-doença, desde a data do laudo pericial, uma vez restou demonstrado o preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício desde então.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00018 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014293-79.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.014293-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : JAIME CAMATA
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
: LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 81/87
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00142937920104036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 11/03/1996 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00019 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005822-24.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.005822-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AGRAVANTE : NILDA VIEIRA FERRARI
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO
 : LUANA DA PAZ BRITO SILVA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 104/107
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RIVALDO FERREIRA DE BRITO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00058222420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. INCLUSÃO DO DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO NO CÁLCULO DO BENEFÍCIO. LEI 8.870/94.

I. Para os benefícios concedidos em data anterior à vigência da Lei nº 8.870/94, o décimo terceiro salário integrava o salário de contribuição, na competência de dezembro e, desse modo, influía na média aritmética do salário de benefício, consoante o disposto no art. 28, § 7º, da Lei nº 8.212/91 e art. 29, § 3º, da Lei nº 8.213/91, ambos em sua redação original.

II. Após o advento da referida lei, o décimo terceiro continuou a integrar a base de cálculo do salário de contribuição do empregado na competência de dezembro, entretanto não mais integrou o cálculo da média aritmética do salário de benefício.

III. Todavia, em obediência ao princípio do *tempus regit actum*, o cálculo do benefício previdenciário deverá ser feito de acordo com a legislação vigente à época em que preenchidos os requisitos a ele necessários.

IV. No presente caso, o benefício da parte autora foi concedido em 24/01/1995 e, portanto, não faz jus à revisão pleiteada pelos critérios da redação original da Lei nº 8.213/91.

V. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013390-78.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013390-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JANDIRA BIFFI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : RENATA PERNAS NUNES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
 : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00133907820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO.

RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002486-82.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002486-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PAULO DE TARSO SARDINHA
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO DA CUNHA MELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024868220094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005491-17.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005491-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ELDA DI TULLIO TRINDADE
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA TORRES MOURÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00054911720104036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006404-11.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.006404-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SAMUEL ALVES
ADVOGADO : LEONARDO SANTINI ECHENIQUE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00064041120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013990-02.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013990-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE ERONILDO DA CRUZ (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00139900220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016113-70.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016113-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE AVELINO DA SILVA IRMAO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : TATIANA ZONATO ROGATI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00161137020094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003087-34.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.003087-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : IRENALDO ALVES DINIZ
ADVOGADO : ADEMAR NYIKOS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00030873420114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009823-39.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.009823-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO JOSE
ADVOGADO : STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00098233920094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011344-82.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011344-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE ROBERTO GONZALES
ADVOGADO : JEFFERSON APARECIDO COSTA ZAPATER e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIA PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00113448220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001470-07.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.001470-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DIMAS DE OLIVEIRA LARA
ADVOGADO : HELIO RAIMUNDO LEMES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUANDRA PIMENTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014700720064036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão

hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042152-68.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.042152-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE VITOR DE SOUZA
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAÍRA SAYURI GADANHA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00110-4 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003412-77.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.003412-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DINIZ NEPOMUCENO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00034127720094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001499-89.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.001499-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DORGIVAL FRANCISCO JERONIMO

ADVOGADO : ALEXANDRE FERREIRA LOUZADA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014998920114036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.
5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014566-56.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014566-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE PAULINO DA SILVA
ADVOGADO : ALEXANDRE ZUMSTEIN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00133-4 1 Vr TAMBAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a

tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Honorários advocatícios mantidos tais como fixados na decisão agravada.

5. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004721-49.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.004721-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ADAUTO BARBOSA
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00047214920094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a

Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000120-29.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.000120-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : IDALICIO CANDIDO DE TOLEDO FILHO
ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001202920114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010722-98.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.010722-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : WALDEMAR CARDOSO
ADVOGADO : EDSON MACHADO FILGUEIRAS JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107229820104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004612-85.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.004612-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE FRANCELINO DA SILVA
ADVOGADO : KARINA CHINEM UEZATO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046128520104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016205-48.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016205-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ALUIZIO EUGENIO SANTOS
ADVOGADO : ELISABETE SERRÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00162054820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013993-54.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.013993-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SATIKO NAKASHIMA
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00139935420094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011400-46.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011400-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : VALENTIN VILSON RABALDELLI
ADVOGADO : EDSON LUIZ LAZARINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CAMILA GOMES PERES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00114004620104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016240-08.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016240-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : AMARO JOSE DA SILVA
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00162400820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00042 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003712-19.1999.4.03.6109/SP

1999.61.09.003712-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO	: ACÓRDÃO DE FLS.224/225
INTERESSADO	: TEREZINHA ZANINI DE OLIVEIRA
ADVOGADO	: JULIANA CRISTINA MARCKIS e outro
EXCLUIDO	: Uniao Federal
ADVOGADO	: GUSTAVO HENRIQUE PINHEIRO DE AMORIM
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG.	: 00037121919994036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO.

I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver

aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.
IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003411-
52.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.003411-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : JOAO DOS SANTOS
ADVOGADO : WILSON MIGUEL
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.269
INTERESSADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDOS. CARÁTER INFRINGENTE.

I - Erro material corrigido de ofício, nos termos do art. 463, inc. I do CPC.

II - Sentença, de ofício, reduzida aos limites do pedido, conforme o disposto nos artigos 128 e 460, ambos do CPC.

III - A jurisprudência firmou-se no sentido de que a legislação aplicável para a caracterização do denominado serviço especial é a vigente no período em que a atividade a ser avaliada foi efetivamente exercida, devendo, assim, ser levada em consideração a disciplina estabelecida pelos Decretos 53.831/64 e 83.080/79, sendo possível o reconhecimento da condição especial com base na categoria profissional do trabalhador. Após a edição da Lei n.º 9.032/95, passou a ser exigida a comprovação da efetiva exposição a agentes nocivos em caráter permanente, podendo se dar através dos informativos SB-40, sem prejuízo dos demais meios de prova.

IV - Somente com a edição do Decreto n.º 2172, de 05/03/1997, regulamentando a Medida Provisória nº 1523/96, tornou-se exigível a apresentação de laudo técnico para a caracterização da condição especial da atividade exercida, mas por se tratar de matéria reservada à lei, tal decreto somente teve eficácia a partir da edição da Lei n.º 9528, de 10/12/1997. Sendo assim, somente a partir de 10/12/1997, exige-se a apresentação de laudo técnico para fins de comprovação da atividade especial exercida.

V - Desta forma, devem ser considerados especiais os lapsos de 17-06-1966 a 31-05-1973, de 01-09-1973 a 12-07-1974, de 14-10-1974 a 10-01-1975, de 01-11-1979 a 30-10-1981, de 01-09-1982 a 31-01-1984, de 02-05-1984 a 31-05-1986, de 01-10-1986 a 20-06-1988, de 02-02-1989 a 14-01-1990, de 03-12-1990 a 12-06-1991, e de 04-04-1994 a 28-04-1995, com exposição habitual e permanente a calor superior a 28° C, conforme os formulários das fls. 50/58 e 60, com enquadramento no item 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64, assim como no item 1.1.1 do Decreto nº 83.080/79.

VI - Acrescente-se que as atividades exercidas, por envolverem o trabalho junto a fornos, também encontram enquadramento por equiparação a categorias profissionais previstas no item 1.1.1 do Decreto nº 53.831/64 e nos itens 1.1.1 e 2.5.1 do Decreto nº 83.080/79, tendo em vista que o rol dos referidos decretos é meramente exemplificativo. Precedentes.

VII - Sendo assim, os períodos mencionados devem ser computados como especiais, com a aplicação do fator de conversão 1.4, a serem acrescidos ao tempo comum e, sendo apurado tempo suficiente, o INSS deverá conceder a aposentadoria por tempo de serviço com data de início em 19-11-1998, conforme determinou o MM. Juiz *a quo*.

VIII - A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV, afastada a aplicação da taxa SELIC.

IX - Os honorários advocatícios devem ser majorados para 15% (quinze por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

X - Contendo vício o v. acórdão, no tocante à matéria devolvida ao conhecimento do Tribunal, cumpre saná-lo por meio dos embargos de declaração.

XI - Embargos de declaração parcialmente providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00044 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000915-21.2005.4.03.6122/SP

2005.61.22.000915-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.209/210
INTERESSADO : MARLI APARECIDA CONTRERA ESPINEL
ADVOGADO : KARINA EMANUELE SHIDA e outro

EMENTA

ASSISTENCIAL. BENEFÍCIO DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO. CARÁTER INFRINGENTE. DESCABIMENTO. I - Não se verificando um dos vícios que os ensejam, quais sejam, omissão, dúvida, contradição ou obscuridade, incabível a pretensão dos embargos de declaração (art. 535, CPC).

II - Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à revisão do que foi decidido no v. acórdão.

III - De meridiana clareza o acórdão, não há como se vislumbrar nos presentes embargos o intuito de se ver aprimorado o *decisum* judicial, senão o de buscar efeitos modificativos vedados pela legislação processual.

IV - Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017631-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017631-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ENIO DE ABREU
ADVOGADO : ELISABETE SERRÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00176319520094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016207-18.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016207-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : RONALDO APARECIDO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ELISABETE SERRÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LILIANE MAHALEM DE LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00162071820094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005912-19.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.005912-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : EDIMAR FERREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005928-49.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.005928-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ROBINSON JOSE DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059284920104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a

tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000232-86.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.000232-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FREDERICO ANTONIO DE MARCHI
ADVOGADO : LUIZ HENRIQUE LEONELLI AGOSTINI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00002328620114036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao

agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028432-34.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.028432-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : GABRIEL ONOFRE
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00197-9 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004532-64.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.004532-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : TOSHIYUKI TAKAHACHI
ADVOGADO : MARIA LUIZA BUENO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ESTEFANIA MEDEIROS CASTRO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00045326420104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016213-25.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016213-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : BENEDITO ALENCAR ESTEVES
ADVOGADO : ELISABETE SERRÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCIANE SERPA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00162132520094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento

jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002492-89.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002492-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO FELICIANO
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024928920094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao

agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031828-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.031828-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : OSMAR VARISE
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS HENRIQUE MORCELLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00072-9 1 Vr SANTA CRUZ DAS PALMEIRAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003802-50.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.003802-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : MARIA SOLANGE MENDES VOLPON
ADVOGADO : LUCIANA CASTELLI POLIZELLI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038025020104036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuaia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006697-15.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006697-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FELIPE RUBIO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000715-62.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000715-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PEDRO VITORINO GOMES
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00007156220104036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012841-68.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.012841-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : DAVID MARCOVICI
ADVOGADO : MARIA LUIZA BUENO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00128416820094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00059 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002716-68.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002716-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : JOSE RAMOS DO NASCIMENTO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SAMUEL MOTA DE SOUZA REIS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027166820114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuaia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036118-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036118-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JORGE LUCIO
ADVOGADO : MARCEL AFONSO BARBOSA MOREIRA
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLÁUDIA VALÉRIO DE MORAES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00136-4 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-

se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000627-82.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.000627-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ALVARO PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TATIANA CRISTINA DELBON e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006278220104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002316-33.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.002316-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : AMERICO SOARES DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023163320114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004299-90.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.004299-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PAULO ANTONIO UZUELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042999020114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008540-78.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.008540-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE CARLOS DONIDA
ADVOGADO : CLAUDIO FELIX DE LIMA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00085407820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO.

**RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO
OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004002-57.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004002-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO PESSOTO
ADVOGADO : MARCIO NEIDSON BARRIONUEVO DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : EVERALDO ROBERTO SAVARO JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00040025720104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

**DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO.
RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO
OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.**

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016123-17.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016123-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAO CARLOS SABIO
ADVOGADO : JAQUELINE BELVIS DE MORAES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00161231720094036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001235-22.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.001235-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : TEREZINHA DO PERPETUO SOCORRO CUSTODIO
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. : 00012352220104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007219-21.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.007219-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : IRINEU DE JESUS CAPRIOLLI
ADVOGADO : ADILEIDE MARIA DE MELO e outro
CODINOME : IRINEU DE JESUS CAPRIOLI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : ELIANA FIORINI VARGAS e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00072192120094036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000419-27.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000419-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : WILSON COSTA
ADVOGADO : SEME ARONE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00004192720104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime

diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020214-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.020214-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NAIRO BRAZ DE SOUZA
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ELIANA COELHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00276-2 1 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira

reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017519-29.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.017519-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SILVIO DO NASCIMENTO COSTA
ADVOGADO : STEFANO DE ARAUJO COELHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA AMELIA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00175192920094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009540-50.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009540-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ARNALDO BENEDITO ORSOLINI
ADVOGADO : MARTA MARIA RUFFINI PENTEADO GUELLER
: VANESSA CARLA VIDUTTO BERMAN
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA DA PAZ STABILE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010727-25.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.010727-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ODAIR DOMINGOS DA COSTA
ADVOGADO : EDSON DE OLIVEIRA FERRAZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ROBERTA ROVITO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107272520104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020243-67.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.020243-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FRANCISCO FERREIRA NETO
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE PACHECO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MOISES RICARDO CAMARGO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00057-8 2 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal

Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014539-12.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014539-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : FRANCISCO ASSIS DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00145391220094036183 2V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011021-75.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011021-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO SANTOS FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00110217520104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007846-73.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.007846-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANTONIO ALVES DA SILVA
ADVOGADO : KELLY CHRISTINA DE OLIVEIRA PIRES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00078467320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO.

RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003819-62.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.003819-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIZ FONSECA DOS SANTOS
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CYNTHIA ALESSANDRA BOCHIO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038196220104036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005329-76.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.005329-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : HELIO DOMINGUES DIAS
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARINA DURLO NOGUEIRA LIMA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002092-19.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.002092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : WILSON ALVES
ADVOGADO : MARIA EMILIA DE OLIVEIRA RADZEVICIUS DIAS e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEA EMILE M JORGE DE SOUZA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020921920114036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002493-03.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.002493-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOAO DIMAS MOREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : EDUARDO MOREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SARA MARIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024930320104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010998-74.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.010998-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EDMUNDO MENDES BARBOSA FILHO
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANA PAULA FERREIRA SERRA SPECIE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00109987420104036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00083 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032104-16.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032104-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE CARLOS BORNIA
ADVOGADO : SERGIO HENRIQUE BALARINI TREVISANO
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GLAUCIA GUEVARA MATIELLI RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00195-8 1 Vr CERQUILHO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005339-69.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.005339-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : SEBASTIAO COSTA GOMES
ADVOGADO : SEBASTIAO CARLOS FERREIRA DUARTE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODOLFO FEDELI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053396920104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002408-45.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002408-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE HENRIQUE DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024084520104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000635-19.2010.4.03.6108/SP

2010.61.08.000635-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : OVIDIO MESSIAS DOS SANTOS
ADVOGADO : LUIZ GUSTAVO BOIAM PANCOTTI e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : KARLA FELIPE DO AMARAL e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00006351920104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014537-42.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014537-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : BENEDITO LUIZ SACCON (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANDREA ANGERAMI CORREA DA SILVA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00145374220094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002431-34.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002431-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : OSVAIR BEDORE
ADVOGADO : ALISSON BEDORE e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADRIANA OLIVEIRA SOARES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024313420094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007734-43.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.007734-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : PLACIDO DIAS DE BRITO
ADVOGADO : MURILO GURJÃO SILVEIRA AITH e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

No. ORIG. : 00077344320094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029729-42.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029729-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CARLOS MERGUIZO MIJIAS
ADVOGADO : DENISE FRANCISCO VENTRICI CAMPOS
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO DE AMORIM DOREA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00218-3 3 Vr DIADEMA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus

aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001432-65.2010.4.03.6117/SP

2010.61.17.001432-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ODAIR GOLDONI
ADVOGADO : ARMANDO ALVAREZ CORTEGOSO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FLAVIA BIZUTTI MORALES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014326520104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001425-46.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001425-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIZ DE BRITTO FILHO
ADVOGADO : EDIMAR HIDALGO RUIZ e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FÁBIO ALMANSA LOPES FILHO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00014254620104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012198-47.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012198-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL

APELANTE : ELIZETE DOS SANTOS BADILHO
ADVOGADO : GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00121984720084036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuaia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016005-41.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.016005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EUROTIDES CORREA DE MELO
ADVOGADO : CARLOS AFONSO GALLETI JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00160054120094036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a

tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010092-78.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.010092-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : WILSON COLTURATO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : JAIME DA COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00100927820094036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira

reformulou seu ponto de vista.
São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009294-33.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.009294-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : JOSE ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : WALDEC MARCELINO FERREIRA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TELMA CELI RIBEIRO DE MORAES e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00092943320094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000351-75.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.000351-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIZ ANTONIO DUDA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : ANA MARIA PEREIRA e outro

APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ALESSANDER JANNUCCI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003517520104036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015094-92.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015094-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ANALICE JOSE ANTAO DA SILVA
ADVOGADO : LEANDRO DE MORAES ALBERTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : IZABELLA LOPES PEREIRA GOMES COCCARO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00150949220104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus

aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015122-60.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015122-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : REGINA HELENA LAPORTA DELPHINO
ADVOGADO : RICARDO VITOR DE ARAGAO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00151226020104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001923-63.2010.4.03.6120/SP

2010.61.20.001923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ORIOVALDO FRANCISCO RAMOS
ADVOGADO : CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019236320104036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003053-34.2009.4.03.6117/SP

2009.61.17.003053-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : RITA MARIA MARTINS
ADVOGADO : RAFAEL SOUFEN TRAVAIN e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005005-86.2007.4.03.6127/SP

2007.61.27.005005-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : ZEZUNAL MIETTO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCIUS HAURUS MADUREIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000195-65.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000195-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : LUIS AUGUSTO DORICCI
ADVOGADO : DURVAL PEDRO FERREIRA SANTIAGO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JOSE FRANCISCO FURLAN ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00001956520114036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011996-02.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.011996-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CLAUDIO BALDASSI
ADVOGADO : FABIO LUIZ DIAS MODESTO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SONIA MARIA CREPALDI e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00119960220104036183 5V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012051-50.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012051-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EURIPEDES CONCEICAO
ADVOGADO : ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JANAINA LUZ CAMARGO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00120515020104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000394-14.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.000394-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NELSON ANTONIO GUIMARAES
ADVOGADO : ELISABETE SERRÃO e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIOLA MIOTTO MAEDA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00003941420104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036193-82.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.036193-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EDIVALDO DOS SANTOS
ADVOGADO : GIOVANIA DE SOUZA MORAES BELLIZZI
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FABIO CAMACHO DELL AMORE TORRES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00063-4 1 Vr GUARUJA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015539-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.015539-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : CARLOS EMILIO CAVEANHA
ADVOGADO : ALEXANDRA DELFINO ORTIZ
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GABRIELLA BARRETO PEREIRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00227-6 3 Vr MOGI GUACU/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irrisignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002397-79.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.002397-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : HENRIQUE ALBERTO KLUGE
ADVOGADO : ANTONIO JAMIL CURY JUNIOR e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAELA DA FONSECA LIMA ROCHA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00023977920104036105 7 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressalvou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003819-23.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003819-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : MARCIO ANTONIO
ADVOGADO : MARCELO GAINO COSTA e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00038192320104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002409-73.2009.4.03.6123/SP

2009.61.23.002409-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : EDISON SPINA
ADVOGADO : JOÃO OSVALDO BADARI ZINSLY RODRIGUES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00024097320094036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.

4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursaiá ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00112 AGRAVO REGIMENTAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002596-95.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.002596-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : NORMA APARECIDA DE PAULA
ADVOGADO : ELISMARIA FERNANDES DO NASCIMENTO ALVES e outro
APELADO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

DIREITO PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.
2. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.
3. Os argumentos trazidos na irresignação da parte agravante foram devidamente analisados pela r. decisão hostilizada, a qual se encontra alicerçada na legislação vigente e na jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça.
4. Matéria preliminar rejeitada. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, sendo que a Desembargadora Federal Lucia Ursuia ressaltou seu entendimento e o Desembargador Federal Baptista Pereira reformulou seu ponto de vista.

São Paulo, 06 de março de 2012.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

SEÇÃO DE APOIO À CONCILIAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15250/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016530-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.016530-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
APELADO : MARIA DA GLORIA CORREIA
ADVOGADO : ROBERTO DE SOUZA e outro
No. ORIG. : 00165307820094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO
VISTOS

Os autores noticiam ao Juízo que entabularam acordo extrajudicial, capaz de pôr a perder a ação de que se cuida, razão pela qual renunciam ao direito sobre o qual se funda a ação, requerem a extinção do feito com fundamento no art. 269, V, do CPC, conforme petição juntada aos autos (fls. 482/483) e renunciam ao direito de recorrer e respectivos prazos após homologação do presente acordo.

Decido.

Governa, na espécie, o primado da autonomia da vontade. A transação, mesmo extrajudicial, é forma por excelência de extinguir o litígio, mesmo em segundo grau, tanto que no âmbito do E. TRF da 3ª Região foi baixada a Resolução n.º 392, de 19/03/2010, no declarado escopo de permitir e intensificar referido meio de solução consensual de conflito.

Dessa maneira, tendo as partes manifestado livremente a intenção de pôr termo à lide, com renúncia do autor ao direito sobre o qual se funda a ação, defiro a homologação, com base na Resolução n.º 392, de 19/03/2010, do Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e no art. 269, V, do Código de Processo Civil, e extingo a relação processual entretida pelos requerentes em epígrafe.

Outrossim, a autora, MARIA DA GLÓRIA CORREIA, arcará com as custas judiciais, consignando-se que os honorários advocatícios serão suportados diretamente junto à ré, na via administrativa.

Esta decisão serve como alvará e encerra ordem para imediato levantamento ou transferência, pela CEF/EMGEA, se for o caso, das quantias judicialmente depositadas por MARIA DA GLÓRIA CORREIA, que ainda não tenham sido levantadas, por conta do contrato de financiamento em comento, em qualquer instituição financeira, para utilização na composição/liquidação da dívida, nos termos requeridos.

Observadas as formalidades legais e procedidas as anotações devidas, baixem os autos ao Juízo de origem. Intimem-se.

São Paulo, 27 de fevereiro de 2012.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal Coordenador

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15233/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061359-24.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061359-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 14/03/2012 1337/1359

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LIZANDRA LEITE BARBOSA
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DA PENHA BATISTA VIEIRA
ADVOGADO : FABRICIO JOSE DE AVELAR
No. ORIG. : 08.00.00051-0 1 Vr SERTAOZINHO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 30/6/2009 e DIP em 1.º/12/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.269,03, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045770-21.2010.4.03.9999/MS

2010.03.99.045770-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : REGINA FLAVIA AZEVEDO MARQUES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA MARIA DA CONCEICAO
ADVOGADO : JOSEFA APARECIDA MARECO
No. ORIG. : 09.06.00023-3 1 Vr RIO NEGRO/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/5/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 14.190,61, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000449-96.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.000449-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISABEL DE SOUZA PEREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA HELENA OLIVEIRA MOURA e outro
No. ORIG. : 00004499620104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/9/2009 e DIP em 20/9/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.828,67, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000134-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000134-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : YOSHIKO NAKAMURA NISHI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 09.00.00115-9 2 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/3/2010 e DIP em 1.º/7/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.836,80, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000249-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000249-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO MARQUES GARCIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : EUFRASIA MARIA DE JESUS SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : NAIRANA DE SOUSA GABRIEL
No. ORIG. : 08.00.00114-1 1 Vr IPUA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/3/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 15.333,79, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000616-43.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000616-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL DUARTE RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : LUZIA DE BRITO LIMA
ADVOGADO : MARIA RAQUEL SAUD CAVENAGUE OLIVERIO
No. ORIG. : 09.00.00177-0 1 Vr GUAIRA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 1º/10/2009 e DIP em 1º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.937,17, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000780-08.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.000780-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NEURACY RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO BORGES
No. ORIG. : 10.00.00153-4 1 Vr CASSILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/6/2010 e DIP em 1º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 7.652,71, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001516-26.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001516-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SANDRA HELENA GALVAO AZEVEDO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ORANIDES DE CASTRO GUIMARAES
ADVOGADO : NAIR LOURENÇO RIBEIRO
No. ORIG. : 07.00.00198-6 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/6/2008 e DIP em 1.º/11/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 19.562,23, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002908-98.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.002908-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO CARITA CORRERA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOAO MANOEL RODRIGUES
ADVOGADO : ROGERIO TAKEO HASHIMOTO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PALMEIRA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00105-0 1 Vr PALMEIRA D OESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/1/2010 e DIP em 1.º/12/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.672,08, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003859-92.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.003859-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : JULIANA PIRES DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : IRANI ALVES FERREIRA
ADVOGADO : NELMI LOURENCO GARCIA
No. ORIG. : 10.00.01147-7 1 Vr CASSILANDIA/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 7/5/2010 e DIP em 7/7/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 1.307,41, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006439-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006439-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO PASSAMANI MACHADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANA PRION FABIO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 07.00.00016-5 1 Vr IBITINGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 9/5/2007 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.999,81, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007297-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007297-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : RUTE BUENO RODRIGUES VIEIRA
ADVOGADO : MARCO ANTONIO DE MORAIS TURELLI
No. ORIG. : 10.00.00068-9 1 Vr ANGATUBA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 8/6/2010 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.535,50, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.
Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007853-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007853-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ARTHUR OLIVEIRA DE CARVALHO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ELISA UZARTE ZANQUETA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 07.00.00028-6 1 Vr BEBEDOURO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/7/2007 e DIP em 1.º/12/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 26.373,36, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008688-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008688-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE
: HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO : CELSO COGO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : MARIA HELENA OLIVEIRA MOURA
No. ORIG. : 10.00.00078-3 4 Vr PENAPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 5/5/2010 e DIP em 1.º/12/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.975,31, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008726-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008726-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAM JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ZORAIDE APPARECIDA BUZINARO FERREIRA
ADVOGADO : CAROLINA DE ALMEIDA DINIZ
No. ORIG. : 09.00.00008-0 1 Vr JABOTICABAL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 29/9/2009 e DIP em 1.º/12/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.450,18, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011088-06.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011088-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANIEL DE FREITAS TRIDAPALLI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : NARCISA VIEIRA
ADVOGADO : ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
No. ORIG. : 10.00.00012-7 1 Vr PIEDADE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/2/2010 e DIP em 1.º/11/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 4.047,27, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011563-59.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011563-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES PEREIRA AVELAR
ADVOGADO : MARCIO ANTONIO VERNASCHI
No. ORIG. : 10.00.00017-8 1 Vr TAMBAU/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1

salário mínimo, com DIB em 25/3/2010 e DIP em 1.º/11/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 9.687,62, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011608-63.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011608-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VITORINO JOSE ARADO
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HERCILIA FLORENCIO DO BONFIM LIMA
ADVOGADO : ADINAN CESAR CARTA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ESTRELA D OESTE SP
No. ORIG. : 09.00.00108-7 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 26/9/2009 e DIP em 31/11/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 13.491,39, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011809-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.011809-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RICARDO ALEXANDRE MENDES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE CARLOS DOMINGUES RIBEIRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : LICELE CORREA DA SILVA
No. ORIG. : 10.00.00049-3 1 Vr IBIUNA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 2/6/2010 e DIP em 1.º/12/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.449,47, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012332-67.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012332-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D'AQUI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : CATARINA ISRAEL
ADVOGADO : MARTA DE FATIMA MELO
No. ORIG. : 10.00.00058-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/6/2010 e DIP em 1.º/12/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.187,59, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012757-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012757-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOANIRA ALVES DE SOUZA HIEGASHI
ADVOGADO : MARCIA MARIA LOPES RAPHAEL SANTOS
No. ORIG. : 09.00.00090-5 1 Vr QUATA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/10/2009 e DIP em 1.º/11/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 984,08, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012770-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012770-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LEIDE POLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RODRIGO RIBEIRO D AQUI
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : FRANCISCA AUGUSTO RIBEIRO
ADVOGADO : ANA LUCIA MONTE SIAO
No. ORIG. : 10.00.00045-7 1 Vr ITAPORANGA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 21/6/2010 e DIP em 1.º/12/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 8.187,59, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 15234/2012

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038568-61.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.038568-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: CRISTIANE INES ROMAO DOS SANTOS
	: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO	: LUCIANO BARBOSA incapaz
ADVOGADO	: MARIA CAROLINA BUENO
REPRESENTANTE	: LENICE MORBI BARBOSA
ADVOGADO	: MARIA CAROLINA BUENO
No. ORIG.	: 04.00.00021-0 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação da representante do autor, concordando com a proposta de conciliação, a despeito do respeitável parecer contrário do MPF (fls. 238 e 239), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS implante o benefício de aposentadoria por invalidez, com DIB em 28/8/2006 e DIP em 1.º/8/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 25.547,48 (fls. 202 a 210), mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se vista ao eminente órgão do Ministério Público Federal.

Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032614-29.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.032614-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSE MARIA ALVES CORREA
ADVOGADO : FERNANDO HENRIQUE VIEIRA
No. ORIG. : 10.00.00181-0 3 Vr TATUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 19/10/2010 e DIP em 1.º/11/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 5.929,00, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal Coordenador

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005829-30.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005829-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA DE LOURDES DOS SANTOS
ADVOGADO : ANA ROSA RIBEIRO DE MOURA
No. ORIG. : 09.00.00186-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 24/8/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.619,42, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005668-20.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005668-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ADEVAL VEIGA DOS SANTOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : GERSI EVANGELISTA
ADVOGADO : JULIANO LUIZ POZETI
No. ORIG. : 08.00.00146-0 1 Vr PAULO DE FARIA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 6/11/2008 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 17.549,72, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003187-28.2008.4.03.6107/SP

2008.61.07.003187-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RAFAEL SERGIO LIMA DE OLIVEIRA e outro
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MARIA IVANILDE FELIX DA SILVA
ADVOGADO : IDALINO ALMEIDA MOURA e outro

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/4/2008 e DIP em 19/6/2008, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 859,62, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedeno

Desembargador Federal Coordenador

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001042-55.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001042-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ALBERTO HEILMANN
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ANTONIA RODRIGUES VEIGA DE SOUZA
ADVOGADO : JOAQUIM COUTINHO RIBEIRO
No. ORIG. : 08.00.00003-5 2 Vr IGUAPE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 10/6/2008 e DIP em 1.º/6/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.225,85, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as

providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005284-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.005284-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : WILLIAN JUNQUEIRA RAMOS
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ADERSON DA CUNHA BUENO
ADVOGADO : ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA
No. ORIG. : 09.00.00054-0 1 Vr BORBOREMA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/8/2009 e DIP em 1.º/11/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.663,39, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001810-78.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001810-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : JOSEFINA MACHADO DA SILVA

ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
No. ORIG. : 09.00.00125-9 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 18/1/2010 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.102,09, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001590-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.001590-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SILVIO JOSE RODRIGUES
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : ISAURA BRUMATI VALERIO
ADVOGADO : LUIS ENRIQUE MARCHIONI
No. ORIG. : 09.00.00106-1 2 Vr NOVO HORIZONTE/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 27/11/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 10.851,85, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003484-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003484-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : FERNANDO COIMBRA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : HELENA EMIDIO
ADVOGADO : DJENANY ZUARDI MARTINHO
No. ORIG. : 09.00.00166-8 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/10/2009 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 11.664,14, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041244-11.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.041244-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : MASA AKI YAMADA e outro
: YURI YAMADA
ADVOGADO : BENEDITO JOEL SANTOS GALVAO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEILA ABRAO ATIQUÉ
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.00091-6 1 Vr PILAR DO SUL/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 16/12/2008 e DIP em 1.º/11/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.624,05, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001463-45.2011.4.03.9999/MS

2011.03.99.001463-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ROBERTO HADDAD
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CARLOS ROGERIO DA SILVA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : MANOEL ANDRADE DA SILVA
ADVOGADO : OMAR ZAKARIA SULEIMAN
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FATIMA DO SUL MS
No. ORIG. : 09.00.02163-0 1 Vr FATIMA DO SUL/MS

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 22/9/2009 e DIP em 31/10/2010, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 6.933,52, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000865-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000865-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARIANINA GALANTE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MAURO CESAR PINOLA
: HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO : DILMA MARIA DA SILVA
ADVOGADO : AIRTON CEZAR RIBEIRO
No. ORIG. : 08.00.00032-7 1 Vr ALTINOPOLIS/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da manifestação do polo ativo, concordando com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentado no art. 269, II, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, pelo que determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 8/5/2008 e DIP em 1.º/10/2011, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 20.398,97, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com o instrumento de acordo e com os cálculos apresentados.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS, incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 08 de março de 2012.

Antonio Cedenho

Desembargador Federal Coordenador